

UNIVERSITÉ DE PARIS. — FACULTÉ DE DROIT

DU DROIT
DES
Enfants bénéficiaires d'une Assurance
SUR LA VIE
CONTRACTÉE PAR LEUR PÈRE

THÈSE POUR LE DOCTORAT

Présentée et soutenue le Jeu di 27 Mai 1909, à 1 heure.

PAR

Edmond REBOUL

Président : M. PIÉDELIEVRE, Professeur.

Suffragants { MM. THALLER, } *Professeurs.*
MAY, }

PARIS

LIBRAIRIE NOUVELLE DE DROIT ET DE JURISPRUDENCE

ARTHUR ROUSSEAU

14, RUE SOUFFLOT, ET RUE TOULLIER, 13

1909

THÈSE

POUR LE DOCTORAT

**La Faculté n'entend donner aucune approbation ni improbation
aux opinions émises dans les thèses ; ces opinions doivent être
considérées comme propres à leurs auteurs.**

UNIVERSITÉ DE PARIS. — FACULTÉ DE DROIT

DU DROIT

DES

Enfants bénéficiaires d'une Assurance

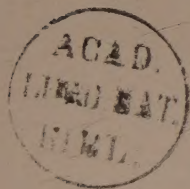
SUR LA VIE

CONTRACTÉE PAR LEUR PÈRE

THÈSE POUR LE DOCTORAT

Présentée et soutenue le Jeudi 27 Mai 1909, à 1 heure.

PAR



Edmond REBOUL

Président : M. PIÉDELIÈVRE, *Professeur*.

Suffragants { MM. THALLER, } *Professeurs*.
MAY, }

PARIS

LIBRAIRIE NOUVELLE DE DROIT ET DE JURISPRUDENCE

ARTHUR ROUSSEAU

14, RUE SOUFFLOT, ET RUE TOULLIER, 13

1909

A mon Père

A ma Mère

SOMMAIRE ANALYTIQUE

PRÉAMBULE

CHAPITRE PRÉLIMINAIRE

Historique de l'assurance.

	Pages.
§ I. — <i>L'Assurance en général</i>	5
§ II. — <i>L'Assurance maritime</i>	9
§ III. — <i>L'Assurance contre l'incendie</i> ..	12
§ IV. — <i>L'Assurance sur la vie</i>	18
Son apparition en Angleterre.....	20
Son admission en France.	27
Problème à étudier.....	31

CHAPITRE PREMIER

Situation des enfants bénéficiaires d'une assurance sur la vie, en présence des créanciers paternels.

Problème qui se pose.....	33
Solutions possibles.....	34
Solutions adoptées par la jurisprudence.....	35
Conséquences	36
Notre but.....	37

CHAPITRE II

La jurisprudence

	Pages.
§ I. — <i>Etude de ses variations</i>	38
Premières solutions.....	39
Tendances libérales.....	40
Exagérations.....	41
Revirement de la jurisprudence.....	42
Théorie de la Cour suprême.....	43
Résistance des juridictions inférieures.....	44
Nouveaux arrêts de la Cour de cassation.....	46
Triomphe de sa théorie.....	48
§ II. — <i>Critique de la jurisprudence</i>	49
Elle ne répond pas au but de l'assurance sur la vie.....	50
Elle est contraire à la volonté des assurés.....	51
Les solutions admises ne sont ni justes ni équitables.....	53
Elles créent des inégalités.....	54
§ III. — <i>Principes juridiques qui paraissent avoir déterminé la jurisprudence</i>	57
Les raisons de son évolution.....	58
Nouvelle interprétation du contrat.....	58
Comment remédier aux conséquences de cette théorie...	60

CHAPITRE III

Les théories doctrinales

§ I. — <i>Système de M. Labbé</i>	62
Sa critique de la théorie de la Cour de cassation.....	63
Ce qu'il propose.....	64
La gestion d'affaires.....	65
Peut-on l'adopter au profit des tiers indéterminés ou inexistants.....	66

	Pages.
Opinion de M. Labbé.....	67
Théorie de MM. Deslandres et Mornard.....	68
Sa réfutation.....	69
§ II. — <i>Système de M. Boistel</i>	70
Théorie des obligations alternatives et facultatives.....	71
Critique du système de M. Boistel.....	74
Impossibilité, pour nous, de l'adopter.....	79
§ III. — <i>Système de M. Thaller</i>	79
Théorie de l'offre.....	80
Critique du système proposé.....	84

CHAPITRE IV

Etude et discussion du problème

§ I. — <i>Possibilité pour les personnes indéterminées et futures, d'être des sujets de droits</i>	91
Principes auxquels se réfère implicitement la jurisprudence.....	92
Les art. 725 et 906 du Code civil.....	93
Analyse des principes juridiques d'indétermination.....	95
L'art. 725 ; son sens, sa portée.....	104
L'art. 906 du Code civil.....	112
Sens et portée de l'alinéa 2.....	113
Il n'est applicable qu'aux successions testamentaires.....	116
Sens et portée de l'alinéa 1.....	117
§ II. — <i>Admission, par le Code, de certains contrats au profit de personnes futures</i>	119
Des obligations ayant pour objet des choses futures.....	120
L'institution contractuelle.....	121
La substitution fidéicommissaire.....	123
§ III. — <i>Théorie de la jurisprudence sur les fondations</i>	124
Validité des fondations faites au profit de personnes indéterminées ou futures.....	126

CHAPITRE V

Comment remédier provisoirement aux inconvénients signalés.....	132
--	-----

CHAPITRE VI

L'intervention législative en France.

	Pages.
Proposition Lockroy.....	140
Projet du Gouvernement.....	142
Exposé des motifs.....	143

CHAPITRE VII

Législations étrangères

Lois anglaises.....	145
Code de commerce espagnol.....	148
Code de commerce italien.....	148
Loi argentine du 4 août 1900.....	149
Loi belge de 1874.....	149
Loi luxembourgeoise du 16 mai 1891.....	149
Code de commerce de la Roumanie.....	150
Code de commerce portugais.....	151
Loi fédérale suisse du 2 avril 1908.....	151
Loi allemande du 30 mai 1908.....	152
CONCLUSION	155
BIBLIOGRAPHIE	157

PRÉAMBULE

Lorsque le juge se trouve appelé, en l'absence de toutes dispositions légales, à poser les principes directeurs d'une nouvelle institution, à en déduire les conséquences juridiques qui lui permettront de décider en chaque cas particulier, en chaque espèce différente, suivant un criterium invariable, son interprétation première, dont il fera sa loi, doit satisfaire à de nombreuses conditions.

Serviteur et gardien des règles du droit qu'il ne peut méconnaître ni oublier, il doit essayer de faire rentrer l'institution nouvelle dans le cadre d'une des constructions juridiques déjà reconnues par les lois ; il usera, pour ce faire, de l'assimilation par analogie. Son effort réussit-il, voilà la nouvelle opération juridique dotée des statuts qui, désormais, la régiront et en fixeront l'étendue, la portée, les conséquences.

Mais, son œuvre serait purement scolastique, bien mieux, nuisible, si, dans son étude, il ne se laissait guider que par des théories abstraites, sans rechercher le but de l'institution nouvelle, les besoins auxquels elle répond, les résultats auxquels elle veut atteindre ;

s'il ne se préoccupait point de respecter, avant tout, l'intention des parties.

Lorsque l'assurance sur la vie s'est introduite en France, notre jurisprudence s'est trouvée en face d'un pareil problème. Il lui fallait rechercher la nature juridique d'un contrat jusqu'alors inconnu, l'interpréter, en déduire les conséquences.

Certes, son œuvre, continuée pendant toute la deuxième partie du ^{xix}^e siècle, ne peut qu'être louée : elle a su donner à l'assurance sur la vie, inconnue chez nous jusqu'en 1820, une existence juridique complète, et, ce contrat, que nul de nos Codes ne mentionne, est un de ceux dont elle a le plus étudié la construction.

Malheureusement, quand elle s'est trouvée en face de situations particulièrement délicates, elle a paru parfois oublier le véritable but de cette institution ; elle n'a pas su se dégager suffisamment de l'abstraction des concepts juridiques, adoptés par elle, pour arriver à un résultat conforme à la volonté des parties et aux avantages qu'elles ont recherchés.

Le conflit qui met en présence les enfants bénéficiaires d'une assurance sur la vie souscrite par leur père et les créanciers que celui-ci peut avoir laissés à sa mort, est un de ceux qui ne nous paraissent pas avoir été tranchés en s'inspirant des principes que nous venons de rappeler.

C'est à l'étude des difficultés que les décisions de la

jurisprudence ont soulevées sur ce point, que nous avons voulu consacrer cette thèse.

Cependant, avant d'entreprendre cette étude, nous avons cru utile de retracer en quelques pages, l'histoire de l'assurance en général et, plus particulièrement, de l'assurance sur la vie. Bien que ne se rattachant pas d'une façon immédiate et directe à la question que nous nous proposons de traiter, ce rapide aperçu nous paraît devoir permettre de mieux saisir les difficultés du problème et surtout son importance. La situation juridique actuelle de l'assurance sur la vie est, en effet, la résultante des conditions dans lesquelles elle est apparue et s'est développée dans notre pays.

CHAPITRE PRÉLIMINAIRE

HISTORIQUE DE L'ASSURANCE

§ 1. — L'Assurance en général.

L'éventualité redoutable du hasard et du lendemain, a toujours été une des plus vives préoccupations de l'homme.

Du jour où celui-ci eut compris que dans la succession des événements heureux ou malheureux de la vie, il ne fallait point voir l'effet de la volonté capricieuse d'une divinité que les prières ou les dons pouvaient seuls fléchir, une réaction intelligente se produisit dans l'humanité; aux forces aveugles du destin, l'homme eut la pensée d'opposer l'union des forces conscientes de tous. Les origines de ce mouvement d'union et d'association contre les coups du sort, remontent aux débuts du groupement des individus en tribus, en villages. En effet, à considérer les faits d'un peu haut, qu'est-ce donc que la création des sociétés primitives plus ou moins organisées, plus ou moins unies, si ce n'est, sous une forme rudimentaire et encore imparfaite sur bien des points, l'union de tous contre les dangers et les risques qui menacent chacun.

Nous n'irons certes pas jusqu'à prétendre qu'il faille voir dans l'apparition de la société organisée, une des premières formes de l'assurance ; il est permis cependant, croyons-nous, d'y reconnaître déjà une des manifestations de l'assistance réciproque des hommes devant les périls et les risques auxquels tous sont exposés. Lorsque, dans cette société, un certain nombre d'hommes soumis à des dangers semblables, se grouperont pour, par avance, se préserver des conséquences de leurs atteintes, nous nous trouverons en présence de l'assurance.

Parmi les peuples de l'antiquité chez lesquels il semble que l'on puisse retrouver des traces d'une sorte d'assurance réparatrice du dommage causé par un risque auquel sont exposés les membres d'un même groupe social, la plupart des auteurs citent le peuple juif primitif. Chez les anciens Hébreux de Babylone, ainsi que permet de le croire un passage du Talmud, lorsque parmi les âniers faisant partie d'une caravane, l'un d'eux venait à perdre un animal, sans qu'on puisse lui reprocher une faute ou une négligence, il lui était rendu un âne aux frais de tous les autres conducteurs. Si on ne peut voir dans cette coutume consacrée par la législation civile des Hébreux, une application scientifique et raisonnée des principes de l'assurance, on y découvre cependant déjà, sous une forme rudimentaire, les divers caractères de l'assurance proprement dite : mise en commun des risques pesant sur chacun et réparation par tous du préjudice causé.

On ne retrouve pas dans le monde ancien une institution ou même un usage se rapprochant autant que celui dont nous venons de parler, de la forme scientifique de l'assurance.

A Athènes, les enfants de ceux qui étaient morts pour le salut de la République, étaient élevés aux frais de l'Etat. Rome a connu les associations de biens, présents et à venir (*societas omnium bonorum*), à l'effet de se garantir réciproquement des coups du sort en mettant en commun profits et pertes, mais il ne paraît pas que l'on ait pratiqué chez les Romains le contrat d'assurance (1).

Cependant, si l'on en croit certains commentateurs de l'Ordonnance de 1681 (Valin et Emerigon), il y aurait eu, à Rome, de véritables contrats d'assurance maritime. Emerigon croit, en effet, retrouver des traces du contrat d'assurance dans certains textes de Tite-Live (2) et de Cicéron (3) ; à l'époque de la deuxième guerre punique notamment, suivant Tite-Live, les fournisseurs de l'armée chargés de transporter en Espagne

(1) Le *nauticum fœnus* renferme en lui une partie de l'assurance, mais il diffère sensiblement de ce contrat. C'est une avance de capital, alors que l'assurance est une garantie, une promesse d'indemnité. Le sinistre dégage et libère l'emprunteur à la grosse, tandis qu'il oblige l'assureur au paiement de l'indemnité (Voir *Dig. De nautico fœnare*. L. XXII, t. II.

(2) « Ut quæ in naves imposuissent, ab hostium, tempestatisve vi, publico periculo essent (Tite-Live, Liv. XXIII, n° 49. »

(3) « Laodicæ me prædes accepturum arbitror omnis pecuniæ publicæ, ut et mihi et populo cautum sit sine vecturæ periculo (Epist. 17. Liber II). »

les munitions de guerre et les provisions de bouche, auraient stipulé que la République serait garantie des pertes pouvant résulter des attaques de l'ennemi ou occasionnées par la tempête. Nous ne voyons rien qui ressemble au contrat d'assurance dans cette stipulation ; au surplus, s'il peut y avoir eu, dans certaines conventions, quelque chose qui puisse de très loin ressembler à une sorte d'assurance, ce ne sont que des faits isolés et restés en dehors du cadre des institutions juridiques admises par les Romains. Ni le Code de Justinien, ni les Pandectes, ni les Nouvelles, non plus que les Basiliques dans la partie traitant du droit maritime, ne font mention du contrat d'assurance.

Si, de l'antiquité, nous passons à l'Europe du Moyen-âge, nous rencontrons une forme d'association qui rappelle les groupements du Bas-Empire, c'est la Ghilde, sorte de société de secours mutuels contre la maladie ou la vieillesse. Certaines Ghildes même se spécialisent et se rapprochent fort des sociétés d'assurances mutuelles : moyennant une cotisation annuelle, leurs adhérents peuvent se garantir contre la mortalité du bétail (ainsi que le pratiquait une Ghilde anglosaxonne au x^e siècle) ou encore contre les pertes résultant de l'incendie (en Islande au xii^e siècle plusieurs Ghildes garantissaient leurs membres contre les risques du feu) ; enfin, certaines autres subvenaient aux frais de sépulture de leurs membres, telle une Ghilde anglaise qui fonctionnait au xii^e siècle.

Mais les caractères que présentent les divers contrats ou les diverses institutions que nous rencontrons dans le Droit romain et au Moyen-âge, sont bien plutôt ceux de l'assistance que ceux de l'assurance : assistance par l'Etat (exemples donnés par Valin et Emerigon) ou assistance privée émanant des idées de charité chrétienne (Ghildes). Le contrat d'assurance, contrat synallagmatique imparfait avec obligations réciproques, donnant des droits à chacun des contractants, ne pouvait exister que le jour où l'on considérerait que la prime est le prix d'une indemnité que l'on aurait le droit de réclamer en cas de sinistre.

§ 2. — L'assurance maritime.

C'est au ^{xiv}^e siècle que nous allons voir apparaître et se constituer le contrat d'assurance ; ce sera tout d'abord et pendant longtemps, le seul risque de mer qui fera l'objet des diverses formes d'assurances qui vont se créer.

Cette apparition du contrat d'assurance maritime venant se superposer ou plutôt se substituer aux diverses mesures qui existaient déjà pour parer aux éventualités et aux risques du commerce maritime : prêt à la grosse et usages divers ayant trait aux droits et devoirs des capitaines (Consulat de la mer) (rooles d'Oleron, ordonnance de Wisby) ne fait que correspondre à un développement plus considérable du com-

merce de l'Europe. Les Croisades viennent de finir, les navigateurs portugais et espagnols tracent de nouvelles routes maritimes, font connaître de nouvelles contrées, enfin Christophe-Colomb découvre l'immense continent américain.

Le pays même qui devait prendre la tête des nations européennes dans le commerce maritime, l'Espagne, paraît avoir été le premier qui ait connu et pratiqué l'assurance sous une forme scientifique.

Barcelone, ville maritime, industrielle et commerciale, qui, sans doute, déjà depuis de longues années, devait connaître des opérations portant sur le risque maritime, se voit dotée, en 1435, d'une loi ayant trait tout spécialement aux opérations d'assurance : Las Capítulos de Barcelona.

Les grandes découvertes ne restent pas cependant le seul apanage de l'Espagne ; l'Europe entraînée tout entière par ce mouvement si caractéristique d'aventures lointaines, de recherches de la route des Indes, voit s'étendre et se développer son commerce maritime ; les risques plus grands et multipliés sollicitent la création d'une institution propre à les mieux garantir.

Toutes les nations vont connaître, organiser et réglementer le contrat d'assurance.

A Rouen, en 1500, suivant certains auteurs, en 1556, d'après MM. Pardessus et Pouget, paraît le *Guidon de la Mer* que Clairac dans ses *Us et Coutumes de la mer* dénomme le premier Code des assurances.

Successivement nous voyons paraître à Florence, en 1553, l'ordonnance pour la réglementation des assurances ; en 1551, Bruxelles avait déjà été dotée des lois Carolines qui traitaient, elles aussi, du contrat d'assurance.

Nous n'énumérerons pas, dans ce rapide résumé historique, toutes les ordonnances qui, désormais, vont se succéder chez les diverses nations faisant le commerce maritime telles que l'Espagne, l'Italie, la Hollande ; elles sont aussi nombreuses qu'il y a de petits états et même de villes se livrant au commerce de mer.

La France, elle aussi, possède, dès le ^{xvi}^e siècle, de nombreuses chartes ou ordonnances qui traitent de façon plus ou moins complète, la question du contrat d'assurance : sur les côtes du midi, c'est le *Consulat de la mer*, sur l'Océan, *les Rôles des jugements d'Oléron*, dans la Manche, *le Guidon de la mer*.

Mais il faut arriver jusqu'à la grande Ordonnance de 1681 sur la marine, pour rencontrer un véritable monument juridique fixant les règles de l'assurance maritime d'une façon précise et claire et unifiant, dans une sorte de codification, les divers usages et coutumes qui régissaient jusqu'alors la matière. Nous n'entre-rons pas dans le détail de cette ordonnance qui réglemente d'une façon définitive pour notre pays, — jusqu'au Code de commerce, — l'assurance maritime ; ce serait sortir du cadre même de ce chapitre où nous

n'avons voulu assister qu'à l'apparition et à l'évolution de l'assurance pour la suivre jusqu'à l'époque où elle garantira même la vie de l'homme.

§ 3. — L'assurance contre l'incendie.

Cependant, le seul risque maritime qui avait été la cause initiale de l'apparition du contrat d'assurance, ne fut bientôt plus le seul à être couvert ; il était logique, en effet, d'étendre la garantie accordée aux risques qui menacent les navigateurs, à ceux auxquels peuvent être exposés d'autres catégories de personnes. Si le risque maritime est considérable, il en est un qui est suspendu sur la généralité des hommes et qui apporte avec lui la ruine et l'effroi, c'est le risque du feu. Dans nos cités modernes, on ne peut se faire qu'une faible idée, croyons-nous, de ce que devait être la crainte de l'incendie pour les populations rurales ou urbaines du Moyen-âge. Maisons de bois ou de torchis, aux toitures le plus souvent de chaume, offraient au feu un aliment facile ; dans les agglomérations, les demeures entassées, rejoignant leurs auvents de bois verroulu au-dessus des rues étroites, étaient à la merci de la moindre étincelle. Cet effroi de l'incendie s'est perpétué, jusqu'à nos jours, dans les campagnes, où il est facile de se convaincre qu'il est, pour le paysan, l'une des calamités qu'il redoute le plus. C'est à ce risque si considérable, auquel tant d'invidus se trouvent

exposés, que, dans une seconde période de son existence, l'assurance allait être appliquée. On peut s'étonner même que le risque d'incendie n'ait pas été garanti dès l'instant où l'assurance maritime a été connue et pratiquée et qu'il faille attendre le xvii^e siècle pour voir naître l'assurance contre l'incendie.

Les raisons de cette apparition, qui peut sembler tardive, de l'assurance contre l'incendie, sont d'ordre historique et économique. Sans entrer dans les détails du mécanisme de l'assurance en général, il convient de rappeler que l'assureur doit, avant de prendre à sa charge les conséquences possibles d'un sinistre, pouvoir en prévoir l'éventualité plus ou moins prochaine ; il importe qu'à cet effet, il puisse compter sur certains éléments d'appréciation dont la fixité lui permettra d'établir une sorte de table de probabilités des sinistres qui menacent l'objet à assurer ; cette faculté d'appréciation scientifique, dégagée le plus possible de l'imprévu et du hasard, se nomme, en termes d'assurance, l'opinion du risque. Les éléments qui permettent à l'assureur de prévoir les chances, plus ou moins grandes, qu'il a d'être amené à payer une indemnité, sont, tout d'abord, la nature de l'objet à assurer, son emplacement, sa situation, la moralité du possesseur, l'emploi auquel il est destiné ; l'assureur doit ensuite pouvoir compter sur la stabilité des institutions du pays, la fixité relative de la propriété et un régime légal certain. Or, jusqu'au xvii^e siècle, l'Europe est

presque toujours en état de guerre ; les mœurs sont rudes, la justice est variable, souvent impuissante à réprimer les délits ou les crimes ; la propriété est soumise à des régimes légaux divers, l'état des individus et des choses est précaire ; dans ces conditions, l'assurance terrestre ne peut reposer sur des bases scientifiques, elle n'est plus qu'une sorte de jeu de hasard qui ne peut permettre l'établissement d'une organisation sérieuse. De plus, l'assurance, pour être rémunératrice et même pour assumer simplement les charges des sinistres à couvrir, doit arriver à grouper un grand nombre de personnes exposées aux mêmes éventualités ; le risque doit être réparti sur de multiples têtes pour que la prime payée par chacun reste dans une limite raisonnable tout en permettant de réparer tous les dommages causés par les sinistres ; jusqu'au xvii^e siècle, nous ne voyons qu'une souveraineté morcelée, la féodalité se partage par lambeaux le territoire ; les législations sont variées, instables, arbitraires ; les communications sont presque nulles entre les divers compartiments du damier féodal ; l'instruction est réservée à une seule élite bien peu considérable, d'où les difficultés de se réunir, de se concerter, d'établir des règles uniformes pour un assez grand nombre de personnes exposées aux mêmes risques, difficulté, ensuite, pour faire comprendre aux masses l'utilité de la prévoyance par l'assurance ; incertitude sur les conditions d'une répression efficace

au cas de tentatives criminelles : tout cela doit expliquer l'apparition tardive de l'assurance contre l'incendie.

Le jour où un pouvoir central fortifié allait donner à certains territoires l'unité et la sécurité, où se développeraient le commerce de terre et l'industrie, où enfin les esprits, plus cultivés, pourraient comprendre toute l'utilité d'une prévoyance collective et associée contre les coups du destin, ce jour-là pouvait naître, devait naître, le contrat d'assurances contre l'incendie.

C'est en Angleterre, à Londres, que paraît avoir été créée la première compagnie d'assurance contre l'incendie ; en 1684 (1) fut, en effet, fondée dans cette ville « The Friendly society fire office » qui participait au double caractère des sociétés à primes fixes et des mutuelles ; les cotisations annuelles payées par les assurés devaient couvrir les pertes, mais, en cas d'insuffisance, la compagnie pouvait faire un appel de fonds pour le règlement des indemnités (2).

(1) Il existait cependant depuis 1591, paraît-il, à Hambourg une institution spéciale d'assurance contre l'incendie : le contrat du feu.

(2) N'oublions pas de mentionner ce projet d'assurances contre l'incendie qui fut présenté au commencement du xvii^e siècle au comte d'Oldembourg : « En 1609, dit Beckman dans son *Histoire des inventions et découvertes*, on présenta au comte Antony Gunter d'Oldembourg un plan d'après lequel les seigneurs des terres devaient assurer les maisons de leurs tenanciers contre l'incendie. Ceux-ci devaient estimer leur maison, soit séparément, soit collectivement, et lui payer annuellement un dollar pour chaque cent dollars d'estimation. En retour de cette condition, le seigneur ou

En France, Pothier mentionne l'existence de l'assurance contre l'incendie en ces termes : « Il peut y avoir une infinité de contrats d'assurances. Tel était celui que proposait en 1754 une compagnie établie à Paris, de garantir les propriétaires de maison du danger du feu, moyennant une certaine somme que les propriétaires qui voudraient faire assurer leurs maisons paieraient par chacun an à cette compagnie. J'apprends que ce projet a eu son exécution et que des deux compagnies d'assureurs qu'il y a à Paris, il y en a une qui ne se borne pas aux assurances maritimes et qui assure aussi du danger du feu... » (Pothier, *Traité du contrat d'assurances*, ch. 1^{er}, sect. 1^{re}, n^o 3).

Valin cite aussi l'existence de cette société d'assurances contre l'incendie, fondée en 1750 et dont le capital fut porté de 4 millions 500 mille francs à 12 millions. « Cette compagnie, dit Valin, a été renou-

propriétaire s'engageait dans le cas où, par la volonté de Dieu, leurs maisons viendraient à être détruites par tout incendie qui n'aurait pas les malheurs de la guerre pour cause, à prendre les pertes pour son compte et à remettre à ceux qui en auraient souffert tout l'argent nécessaire pour rétablir leurs demeures. On retrouve dans ce projet les éléments caractéristiques de l'assurance : moyenne des pertes et formation d'un fonds d'accumulation des primes destiné à en rembourser la valeur. Le comte d'Oldembourg trouva le projet bon et susceptible d'être exécuté par de simples particuliers réunis en société, mais ne voulut pas y prendre part, sous prétexte, dit-il, que la Providence pourrait se laisser tenter ; que ses sujets pourraient en être mécontents et lui-même être accusé d'avarice ».

Pouget, *Dictionnaire des Assurances terrestres*. Introduction.

velée en 1753, et elle a fixé son fonds par réduction à 9 millions. Elle ne se borne plus aux assurances maritimes ; elle assure, comme en Angleterre, les maisons et autres bâtiments, suivant son résultat de l'année 1754 (1).

Il existait, en effet, à Paris, dès 1754, deux compagnies d'assurances contre l'incendie, « La Chambre » ou « Société d'assurances générales » et la Compagnie royale d'assurances générales ».

En 1786, deux arrêts du Conseil du roi autorisaient deux nouvelles sociétés qui déposaient un fonds de garantie de quatre et huit millions ; la seconde avait offert, en outre, de consacrer le quart de ses bénéfices à l'entretien d'un corps de pompiers à Paris.

Les compagnies d'assurances, violemment attaquées par Mirabeau, dès 1787, dans un mémoire intitulé : « Dénonciation au public d'un nouveau projet d'agiotage sur les compagnies d'assurances, de ses inconvénients, etc. », ne purent résister à la tourmente révolutionnaire ; la Convention crut utile, pour son œuvre, de supprimer les sociétés de finances. Les décrets des 8 octobre 1793 et 15 avril 1894 mirent fin à l'existence des compagnies d'assurances qui fonctionnaient à cette époque.

Sous le premier Empire, rien de saillant à signaler, l'état de l'Europe, les guerres presque continuelles

(1) Valin : Commentaire sur l'art. 68.

ne permettent pas de songer aux assurances qui restent sous le coup de l'ostracisme dont elles ont été frappées par la Convention.

Avec la Restauration, elles allaient revivre, prospérer et prendre cet immense essor qui n'est pas l'un des faits les moins intéressants de l'histoire économique du XIX^e siècle.

§ IV. — L'assurance sur la vie

On comprend que l'homme ait pu imaginer et pratiquer dans des civilisations même rudimentaires, des institutions destinées à garantir ses biens, ses instruments de travail, les marchandises qu'il a dans ses magasins ou qu'il expédie au loin ; l'esprit de lucre ou tout simplement l'intérêt, bien entendu, devait lui dicter sa conduite ; mais s'assurer sur la vie, c'est-à-dire prendre durant son existence, chaque année, chaque jour, un peu de son nécessaire pour, dans un avenir que l'on veut prévoir le plus lointain possible, faciliter l'existence de ceux qui vous survivront, les indemniser de la perte matérielle qu'occasionnera votre décès ; faire chaque jour une opération d'épargne pour le temps où on ne sera plus et dont d'autres seuls profiteront (1), voilà qui demande, pour être non seule-

(1) Nous parlons ici de l'assurance sur la vie prise in abstracto dans la forme élémentaire de l'assurance en cas de décès ; l'assurance mixte permet à l'assuré d'espérer profiter un jour de son opération d'épargne.

ment admis mais pratiqué, une élévation des sentiments moraux de l'individu qui peut seule coexister avec un état de civilisation avancée.

Certès, nous avons vu dans le rapide exposé que nous avons donné au chapitre précédent que chez les Grecs, chez les Romains, au Moyen-âge, existaient des institutions de prévoyance se rattachant de plus ou moins loin à l'idée de mort, de disparition de l'individu, mais il nous paraît que ces diverses sortes d'institutions étaient surtout guidées par un sentiment religieux. Dans le Bas-Empire, les corporations des *sodalitates* et des *stipendiarii* visaient au double but de pourvoir aux funérailles des adhérents et à celui d'éviter la main-mise du fisc sur les biens de celui de leurs membres qui décédait sans héritiers.

Au Moyen-âge, les funérailles, les messes pour le repos de l'âme du défunt, paraissent être un des principaux objets des Ghildes : moyennant le paiement d'une cotisation-souvent en nature (denrées alimentaires), l'adhérent, était à sa mort enseveli aux frais de l'association qui supportait les frais du repas funéraire et faisait dire des messes pour le repos de l'âme du défunt (Ghilde d'Exeter et Ghilde danoise du roi Eric du XII^e siècle). Mais dans tout cela, constatons que nous ne voyons rien qui ait quelques traits de ressemblance avec l'assurance sur la vie, dont l'idée fondamentale est celle de réparation du préjudice causé par la mort, aux parents du défunt.

De même que nous avons vu l'assurance maritime, puis l'assurance contre l'incendie, prendre naissance dans des pays au développement commercial considérable (l'Espagne, l'Italie, la France pour l'assurance maritime), ou d'une civilisation avancée (l'Angleterre pour l'assurance contre l'incendie), chacun de ces milieux étant favorable au développement de chacune de ces deux institutions, de même, et ceci justifie ce que nous voulons d'énoncer sur les conditions d'existence de l'assurance sur la vie, nous allons voir cette dernière, commencer à apparaître d'abord, sous l'aspect étrange d'une gageure et ensuite sous une forme scientifique, dans le pays de l'Europe, l'Angleterre, où la civilisation, le progrès de la culture morale et intellectuelle étaient, de par la force même des conditions géographiques, économiques et politiques, plus avancé que dans toute autre nation.

Dès le ^{xiv}^e siècle, apparaît une sorte de société que nous hésitons à dénommer une société d'assurances ; elle a bien pour objet de couvrir les risques que peut courir la vie de l'homme, mais son but est tellement spécial et sa forme si imparfaite que les opérations auxquelles elle se livre se rapprochent plus de la gageure et du pari que de l'assurance : la Chambre d'assurances maritimes et les courtiers de Londres avaient créé la Casualty assurance, dont l'objet était de fournir la rançon nécessaire au rachat des navigateurs et négociants qui tombaient captifs entre les

maines des Turcs et des Maures. On voit qu'il s'agissait plutôt de la formation d'une caisse commune destinée au rachat de la liberté que d'une assurance ; d'ailleurs, cette société fut vite détournée de son premier but ; bientôt les marchands et les navigateurs prirent pour habitude de remettre, avant un voyage, une certaine somme entre les mains de l'assureur en stipulant qu'en cas de retour heureux, ils auraient droit à une somme double ou triple, le dépôt devant rester la propriété de la société au cas de non retour ; la déformation de la première idée était complète, il n'y avait pas là une assurance sur la vie ou même contre les dangers et risques d'un voyage, on se trouvait en présence d'un jeu de hasard dont la vie humaine était le gage. Le caractère anglais devait être pour beaucoup dans cette étrange déviation d'une idée excellente en son principe, le goût du pari, qui est naturel chez les anglo-saxons, allait se donner libre carrière sous l'apparence de l'assurance sur la vie.

Jusqu'au début du XVIII^e siècle, les gageures et paris ayant pour objet la vie humaine furent d'un usage courant : on pariait sur la vie des souverains, du pape, des cardinaux ; les abus furent si criants qu'il fallut réglementer les assurances sur la vie, détournées d'une si singulière façon de leur véritable objet. Le « Gambling act » rendu sous le règne de Georges III, en 1774, vint heureusement mettre un terme par sa réglementation à de pareils errements.

Dès l'année 1706 cependant, une première compagnie d'assurances sur la vie avait été fondée sur des bases scientifiques, c'était l'Amicable Society por the assurance of life et surviworships. En 1720, deux nouvelles compagnies, qui s'occupaient déjà d'assurances maritimes, étendent leurs opérations au risque vie, ce sont : *The London assurance* et *The Royal exchange's company*. Enfin, en 1762, se crée l'*Equitable society* qui devait prendre un développement considérable.

Cependant, si le caractère pratique des Anglais avait, malgré les erreurs et les déformations du début, compris toute l'importance de cette nouvelle science économique, dans le reste de l'Europe, l'assurance sur la vie allait se heurter à un nouvel obstacle dont elle ne triomphera, dans certains pays, que fort tard : celui de sa possibilité juridique, de sa légalité.

La plupart des nations ou états européens avaient prohibé formellement toute assurance ou convention ayant pour objet la vie humaine. Le Statut de Gênes (1588), l'Ordonnance des Pays-Bas (1570), les Ordonnances d'Amsterdam (1598), de Middelbourg (1600), de Rotterdam (1604), le Code Suédois (1666), édictaient une prohibition absolue. Dès 1589, en France, *le Guidon de la Mer* (ch. XVI) dénonçait toute combinaison semblable comme étant « paction réprouvée par les bonnes mœurs et dont il arrivait abus et tromperie. » Notre grande Ordonnance sur la marine, de

1681, renouvela cette prohibition : l'art. 10 du titre VI, livre III, défend de faire aucune assurance sur la vie des hommes.

Les jurisconsultes soutenaient et approuvaient cette prohibition : Valin, t. II, p. 51 sur l'art. 10 de l'ordonnance ; Emerigon, t. I, p. 198 et enfin Pothier, n° 27 de son *Traité du contrat d'assurances*, sont unanimes à réprouver tout pacte ayant pour objet la vie humaine (1). On admettait cependant généralement que la vie des nègres pouvait faire l'objet d'un contrat, ceux-ci n'étant considérés que comme de simples marchandises. Malgré cette prohibition qui était pour l'assurance sur la vie un redoutable obstacle, celle-ci s'était, ainsi que nous l'avons vu, fort répandue en Angleterre où le Gam-

(1) Si par exemple, déclare Pothier, des assureurs, pour une certaine somme que je leur donnerais, convenaient avec moi que si mon fils que j'envoie à la Martinique, périssait dans le voyage ou par quelque fortune de mer, ils me paieraient une somme de cent pistoles pour me dédommager de la perte que j'aurais faite de mon fils, un tel contrat est nul.

Suivant cette disposition de l'ordonnance, les assureurs ne peuvent exiger de moi la prime convenue entre nous, et ils doivent me la rendre, conditione sine causa, s'ils l'ont reçue, et, de mon côté, je ne peux exiger d'eux la somme stipulée dans le cas de la perte de mon fils. La raison est qu'il est contre la bienséance et l'honnêteté publique de mettre à prix la vie des hommes.

D'ailleurs, la nature du contrat d'Assurance étant que l'assureur se charge de payer l'estimation de la chose assurée, la vie d'un homme libre n'étant susceptible d'aucune estimation, liberum corpus æstimationem non oreipit), elle ne peut, par conséquent, être susceptible du contrat d'assurances. Pothier, *Traité du contrat d'assurances*, n° 27, p. 276, t. V. Edit. Bugnet.

bling act était venu apporter une heureuse distinction entre le jeu et le pari sur la vie humaine, qui restaient défendus, et l'assurance sur la vie proprement dite. En France, l'exemple de l'Angleterre amena de bons esprits à faire la même distinction entre une gageure immorale et le contrat sérieux et à bases scientifiques.

En 1787, une des C^{ies} d'assurances déjà existantes, ayant sollicité le privilège d'étendre ses opérations aux assurances sur la vie, un arrêt du conseil du roi, du 3 octobre de la même année, accorda ce privilège et dans les motifs reconnut que « les assurances sur la vie, liant utilement le présent à l'avenir, ramèneraient les sentiments d'affection et d'intérêt réciproques qui font le bonheur de la société et en augmentent la force ». Un second arrêt, rendu le 27 juillet 1788, donnait une satisfaisante définition de ce qu'il fallait entendre par assurances sur la vie : « Ce sont celles au moyen desquelles des individus de tout sexe et de tout âge trouveront la facilité de faire assurer sur leur vie ou sur des termes de leur vie, des rentes ou des capitaux soit, pour eux-mêmes, dans leur vieillesse, soit, après eux, en faveur des survivants auxquels ils voudraient laisser des ressources ou des bienfaits ». La Révolution devait encore arrêter le développement de l'assurance sur la vie en France. La Convention frappa les assurances, ou mieux les assureurs, dans lesquels elle ne voulut voir que des agioteurs bien près de devenir des conspirateurs dangereux pour la paix

publique. Le 24 août 1793, Cambon prononçait un violent réquisitoire contre les financiers qu'il accusa de comploter la mort de la République.

Par décret du même jour, la Convention supprimait « les associations connues sous le nom de Comptoir d'escompte, de C^{ies} d'assurances sur la vie et généralement celles dont le fond social repose sur des actions au porteur ou sur des effets négociables ou sur inscriptions sur un livre transmissible à volonté ». Mais il est un fait qu'il ne faut pas manquer de signaler, c'est que si les révolutionnaires ont supprimé le fonctionnement des C^{ies} d'assurances en général, et sur la vie en particulier, il ne paraît pas qu'ils aient eu contre le principe pur de cette institution, les mêmes préventions que nos anciens auteurs. La mesure prise est plutôt d'ordre politique que d'ordre économique. Mirabeau soutint de son éloquence les assurances sur la vie. Laplace, en pleine révolution, en 1795, professait à l'école normale une doctrine absolument favorable à l'assurance sur la vie (1).

Cependant les législateurs de 1804 ne se préoccu-

(1) « On a fondé sur les tables de mortalité, professait-il, divers établissements tels que les rentes viagères et les tontines, mais les plus utiles de ces établissements sont ceux dans lesquels au moyen d'un léger sacrifice de son revenu, on assure l'existence de sa famille pour un temps où l'on doit craindre de ne pouvoir plus suffire à ses besoins ; autant le jeu est immoral, autant ces établissements sont avantageux aux mœurs en favorisant les plus doux penchans de la nature ».

pèrent pas du contrat d'assurance qui fut simplement mentionné au titre des contrats aléatoires (art. 1694 C. civ.) ; il paraît bien, malgré tout, que déjà soumis à un régime d'autorité qui, par tant de côtés, s'essayait à reprendre la chaîne un instant interrompue des traditions de l'ancien régime, les membres des corps délibératifs dont la constitution s'était modifiée, aient accepté les théories prohibitives de l'assurance sur la vie.

Le 7 ventôse an XII, dans l'exposé des motifs du titre de la vente, Portalis n'hésite pas à s'exprimer en termes formels sur l'illégalité de l'assurance sur la vie :

« Il est des contrées, dit-il, où on autorise des assurances sur la vie des hommes. Mais, en France, de pareilles conventions ont toujours été prohibées ; nous en avons la preuve dans l'ordonnance de la marine de 1681, qui ne fait que renouveler les défenses antérieures ; l'homme est hors de prix, sa vie ne saurait être un objet de commerce, sa mort ne peut devenir l'objet d'une spéculation mercantile. Ces espèces de pactes sur la vie ou sur la mort d'un homme sont odieux et ils peuvent n'être pas sans danger. La cupidité qui spéculé sur les jours d'un citoyen est souvent bien voisine du crime qui peut les abrégés. » Le Code de commerce ne parle point non plus des assurances terrestres et il fut même l'occasion d'une nouvelle déclaration de principes par Corvetto qui, dans l'exposé des motifs de l'art. 334, avança que : « la rédaction de

l'art. 334 a paru répondre avec une plus grande exactitude à l'esprit des articles 9 et 10 de l'Ordonnance de 1681, qui permettent d'assurer la liberté des hommes et qui défendent de faire des assurances sur la vie ; la liberté est estimable à prix d'argent, la vie ne l'est pas. »

Avec la Restauration, une nouvelle activité financière allait naître ; l'Angleterre, Napoléon tombé, n'était plus l'irréconciliable ennemie, bien au contraire ; tous ceux qui au cours des vingt dernières années avaient séjourné par obligation ou par mesure de prudence, dans les Iles Britanniques revenaient enthousiasmés des institutions et des mœurs de cette libre monarchie ; les assurances sur la vie déjà couramment pratiquées par les Anglais, avaient pu frapper l'esprit de bon nombre de Français.

De même que l'on se prenait d'engouement pour les modes anglaises, de même on allait, en cherchant à imiter les institutions en honneur de l'autre côté de la Manche, étudier et comprendre toute l'utilité des assurances sur la vie, et, bientôt, on devait se rendre compte que les prohibitions surannées de notre ancien droit, ne pouvaient arrêter l'essor d'un contrat à bases exclusivement scientifiques et qui répondait aux nécessités et aux aspirations de la civilisation moderne.

Dès 1818, le comte de Gourcuff, revenu d'une longue émigration en Angleterre, obtenait de Louis XVIII, l'autorisation de créer une Compagnie d'assurances générales dont les opérations devaient, dans sa pensée,

s'étendre à l'incendie, aux risques maritimes et à l'assurance sur la vie. Mais l'autorisation royale limita les opérations aux risques maritimes, aux risques de navigation intérieure, etc..., le roi réservant sa décision sur les risques non spécifiés. Déjà, cependant, une campagne de presse, habilement menée, commençait en faveur de l'admission et de la reconnaissance du contrat d'assurances sur la vie. En 1818, est publiée une brochure portant pour titre : *Coup d'œil sur les assurances sur la vie*; l'auteur, resté alors anonyme, était de Juvigny, membre de l'Académie des sciences. Dans cet opuscule, l'auteur s'efforçait de démontrer toute l'utilité, tout le bien matériel et moral que pouvait donner à un pays qui venait de sortir d'une longue crise, la mise en pratique des assurances sur la vie. Il réfutait la théorie de l'illégalité de l'assurance sur la vie, et, enfin, mettant la question sur son véritable terrain, il ajoutait : « Mais en supposant que quelque'une de nos lois renfermât implicitement ou explicitement quelque disposition peu favorable au principe de ces assurances, je dis qu'il faudrait se hâter de l'abroger comme contraire à la morale, à l'utilité particulière et générale, comme une loi barbare enfin, et indigne de faire partie du Code d'une nation qui se prétend civilisée. » Ainsi, c'était au nom même de la morale, qu'on lui opposait jusqu'ici, qu'on demandait la reconnaissance de la légalité de l'assurance sur la vie. Le mathématicien

Nicollet, dans une brochure intitulée : « Lettre à M. Outrequin, banquier, sur les assurances qui ont pour base la probabilité de la vie humaine », tout en prônant la mutualité au détriment des compagnies à primes fixes, prend, lui aussi, la défense de l'assurance sur la vie.

Pressé par les demandes d'autorisation de nombreux financiers qui désiraient créer des Compagnies d'assurances sur la vie, le Ministre de l'Intérieur Lainé consulta le Conseil d'Etat sur la question suivante : « Y a-t-il lieu d'autoriser les sociétés anonymes à payer une somme déterminée au décès d'un individu moyennant une somme annuelle à payer par cet individu ? »

Le 28 mai 1818, le Conseil d'Etat émit l'avis que cette sorte d'engagement pouvait être autorisé à condition qu'il ne fut pas permis d'assurer sur la vie d'autrui sans son consentement.

Le gouvernement fit sienne l'opinion du Conseil d'Etat et, dans l'instruction ministérielle du 11 juillet 1818, il publia l'avis de la haute juridiction administrative avec les considérants suivants :

« Ce genre de contrat peut être assimilé aux contrats aléatoires que permet le Code civil, il est même plus digne de protection que le contrat de rente viagère ; c'est un sentiment bienveillant et généreux qui porte le souscripteur à s'imposer des sacrifices annuels pour assurer aux objets de son affection une aisance dont

sa mort pourrait les priver... Le Gouvernement jugera, d'après les principes ci-dessus, les divers modes que les compagnies d'assurances pourront proposer. »

La période héroïque, peut-on dire, est terminée pour les assurances sur la vie ; elles vont désormais être acceptées par tous (1) et rentrer dans le cadre de nos institutions juridiques ; mais, les conditions mêmes dans lesquelles l'assurance sur la vie est née et s'est développée dans notre pays, l'absence de toute disposition légale en réglementant l'étendue et la portée, fixant les droits de chacun des participants au contrat, les conséquences juridiques qui en découlent, ne permettront pas, pendant de longues années, l'établissement de principes juridiques certains et définitifs ; chaque situation nouvelle créera, pour ainsi dire, un état de droit particulier dont l'interprétation subira des variations et des contradictions ; en l'absence de définition légale, les interprètes du contrat rechercheront, en des voies diverses, sa nature exacte ; l'assurance sur la vie se heurtera dans son développement et dans ses applications pratiques, à de nombreuses difficultés ; notre jurisprudence, faisant œuvre de droit prétorien, hésitera quelquefois devant la solution à donner en face des multiples aspects qu'elle peut pré-

(1) Cependant, en 1864, le procureur général Dupin émettait encore des doutes sur leur légalité (*Aff. de la Pommerais*, 4 juin 1864, D., 1864, 1, 497).

senter. Obligée de rattacher ce contrat nouveau, inconnu jusque-là, à l'un des principes de droit admis par nos Codes, elle ne pourra parfois se dégager suffisamment de cette préoccupation, pour permettre à l'assurance sur la vie de produire tous les résultats qu'on serait en droit d'en espérer, en raison même du but qu'elle veut atteindre.

La seconde moitié du *xix^e* siècle a vu naître et se prolonger jusqu'à nous, de longs et passionnés débats relatifs à des problèmes surgis à l'occasion de l'assurance sur la vie ; doctrine et jurisprudence ont successivement et par leurs efforts communs, fini par résoudre la plupart d'entre eux, dans un sens favorable au développement de l'assurance ; il en est un cependant qui paraît, — bien qu'il existe à son sujet une jurisprudence établie depuis quelques années, — il en est un, disons-nous, qui paraît n'être point résolu d'une façon satisfaisante pour la logique et la raison, et qui mérite encore d'attirer l'attention de tous ceux qui s'intéressent au progrès des assurances sur la vie ; il a déjà donné lieu à de nombreuses controverses qu'une jurisprudence, en apparence définitive, n'a pu faire cesser encore, parce qu'elle n'a apporté qu'une solution imparfaite et dont les conséquences, parfois injustes, sont en contradiction avec le but même de l'assurance sur la vie.

C'est le problème qui porte sur la nature du droit à

reconnaître aux enfants de l'assuré, bénéficiaires d'un contrat passé à leur profit, mais qui n'ont pas été individuellement désignés ou qui n'étaient point nés au moment de sa souscription.

CHAPITRE PREMIER

SITUATION DES ENFANTS BÉNÉFICIAIRES D'UNE ASSURANCE SUR LA VIE, EN PRÉSENCE DES CRÉANCIERS PATERNELS

Parmi les nombreux problèmes que devait faire naître la mise en pratique de l'assurance sur la vie, il en est un qui paraît avoir pris une des premières places dans les décisions judiciaires et les préoccupations de la doctrine : c'est celui de la détermination des droits des enfants bénéficiaires d'une assurance sur la vie contractée par leur père, à leur profit, en présence des prétentions que peuvent émettre, sur le montant de l'assurance, les créanciers paternels. Ces derniers prétendront, le plus souvent, que l'indemnité d'assurance n'est qu'une partie du patrimoine de leur débiteur et que, comme telle, ils peuvent, en vertu de leur droit de gage général, s'en approprier tout ou partie si la succession est insuffisante ; les enfants, de leur côté, soutiendront que ce capital leur appartient en propre puisqu'il leur est transmis directement par la compagnie d'assurances, en raison des stipulations contenues dans le contrat souscrit en leur faveur. La solution de ce délicat problème se rattache étroitement

à celle que l'on donnera à la question plus générale de la détermination exacte des droits du tiers bénéficiaire d'une assurance sur la vie. Deux solutions sont en présence : on peut considérer que le bénéfice de l'assurance souscrite au profit d'un tiers, sort du patrimoine de l'assuré à son décès, pour être remis au bénéficiaire, l'assuré ayant été, jusqu'à sa mort, le seul possesseur du droit ; on peut, au contraire, admettre que le droit au capital se crée immédiatement au profit du tiers, dès le jour de la souscription du contrat et qu'il n'a jamais été dans le patrimoine du défunt.

Dans le premier cas, la somme assurée faisant partie de l'hérédité, doit en suivre la condition ; dans le second cas, cette somme étant indépendante de l'hérédité, ne peut être confondue avec elle et conserve une existence propre. Suivant donc que l'on adoptera l'une ou l'autre de ces solutions, le bénéficiaire de l'assurance sur la vie pourra se voir priver, par les créanciers, de tout ou partie de l'avantage que l'on avait voulu lui attribuer, ou échappera à leurs poursuites. Indiquons brièvement que, si on reconnaît un droit propre au bénéficiaire, celui-ci pourra, s'il est successible, renoncer, le cas échéant, à la succession du défunt, et, cependant, recueillir le capital de l'assurance ; dans le cas contraire, il ne pourrait pas en être ainsi puisque le capital assuré est censé faire partie du patrimoine du défunt. De même, s'il y a

acceptation bénéficiaire, l'indemnité échappera aux créanciers du *de cujus*, avec la première solution ; elle sera absorbée par eux, avec la seconde.

Si l'assuré meurt en état de faillite, les créanciers ne pourront prétendre au capital assuré s'il existe un droit propre en faveur des bénéficiaires ; il en serait autrement si le capital était considéré comme se trouvant dans le patrimoine de l'assuré.

La solution adoptée définitivement par la jurisprudence, est fondée sur le plus ou moins de détermination des bénéficiaires du contrat. Seront-ils déterminés d'une façon précise, seront-ils existants au moment de la souscription de la police, elle leur reconnaîtra un droit propre ; elle le leur refusera si elle les juge trop indéterminés ou s'ils n'étaient point nés au moment du contrat. La jurisprudence est donc amenée à faire de nombreuses distinctions, dont les résultats sont le plus souvent désavantageux pour les enfants.

Lorsqu'un père aura souscrit une police d'assurance au profit de ses enfants, en les désignant, sinon nommément, du moins en les indiquant d'une façon précise et claire, telle qu'il ne puisse y avoir aucun doute sur leur individualité, on admettra qu'il y a création immédiate sur leur tête d'un droit propre, indépendant de leur vocation héréditaire ; lorsqu'au contraire, le contrat aura été passé en faveur des enfants, en se servant d'expressions vagues, que leur désignation ne sera pas précisée, qu'on aura fait usage,

par exemple, des termes généraux « d'enfants », « d'héritiers » ou d'« ayants cause », ceux-ci ne pourront prétendre à un droit propre, ils ne recueilleront le capital de l'assurance qu'en leur seule qualité de successibles.

Conséquences : dans ce cas, les enfants concourront avec les créanciers ; s'il y a un passif considérable, une faillite ouverte, le bénéfice qu'ils pouvaient espérer leur échappera, le capital que leur père croyait leur laisser et qui eût constitué, peut-être, leur unique ressource, sera absorbé.

Lorsqu'on s'est trouvé en présence de contrats passés en faveur des enfants « nés ou à naître » la jurisprudence s'est tout d'abord refusée à reconnaître un droit propre à l'un quelconque des bénéficiaires, d'où cette conséquence, que, même les enfants nés au moment de la souscription du contrat, pouvaient se voir primés par les créanciers.

Depuis quelque temps, une distinction est parfois admise : les tribunaux reconnaissent que le contrat crée un droit propre au profit des enfants déjà nés au moment de la passation de la police et leur attribuent la totalité de l'assurance, mais refusent tout droit aux enfants nés par la suite. — Tous ceux qui ont étudié dans notre pays l'assurance sur la vie, se sont émus d'une solution qui conduit à de tels résultats ; de toutes parts, on a protesté, on proteste encore contre ces distinctions qui, dans le cas d'une désignation imprécise, refusent aux enfants les avantages que leur père avait

certainement voulu leur donner, ou qui empêchent celui-ci de mettre sur le même rang les enfants qu'il a, au moment de la souscription du contrat, et ceux qui surviendront par la suite. Les auteurs les plus autorisés ont élevé la voix à l'effet d'aboutir à la modification d'une pareille jurisprudence ; il ne nous paraît pas qu'ils aient été entendus ; et nous pouvons encore constater l'application d'une théorie qui choque nos sentiments de justice et d'équité.

Nous voulons, dans cette thèse, joindre notre faible concours aux efforts de ceux, plus éminents, qui nous ont précédé.

Nous nous proposons donc, après avoir retracé l'évolution de la jurisprudence sur cette question, dans la deuxième partie du *xix^e* siècle, de faire ressortir les conséquences désastreuses de la solution adoptée ; puis, ayant dégagé le principe juridique sur lequel elle s'appuie, de rechercher si nous ne pourrions arriver à une solution plus favorable, soit en substituant à la théorie de la Cour suprême, une de celles proposées par les auteurs les plus compétents, soit, sans sortir du terrain sur lequel elle se place, en convainquant d'erreur et de contradiction cette même jurisprudence, et en démontrant que la stipulation pour autrui, sur laquelle elle se fonde, peut fort bien être faite au profit de personnes, indéterminées peut-être, mais déterminables, et en faveur de celles qui sont encore inexistantes.

CHAPITRE II

LA JURISPRUDENCE

§ 1. — Étude de ses variations.

C'est à partir de 1860 que nous commençons à rencontrer des décisions judiciaires relatives aux droits des bénéficiaires d'une assurance sur la vie.

Dès cette époque, la jurisprudence admet que la stipulation faite au profit d'un tiers déterminé, lui confère un droit propre, indépendant de la succession du souscripteur de l'assurance. Mais que fallait-il décider au regard de bénéficiaires non nommément désignés ou inexistants au moment de la passation du contrat, comme, par exemple, dans le cas où un père avait souscrit une police en faveur de ses enfants en employant soit les termes vagues d'« héritiers » ou d'« ayants cause »; soit celui d'« enfants nés et à naître » qui vise des personnes présentes et d'autres futures ? Dès les premières espèces qu'elle a eu à résoudre sur ce point, la jurisprudence s'est montrée des plus libérales et plus soucieuse de respecter la volonté et l'intention des parties que de faire prévaloir un principe juri-

dique dont les conséquences pouvaient être contraires au but recherché par l'assurance sur la vie. Elle a commencé donc à ne faire aucune distinction entre le bénéficiaire déterminé et le bénéficiaire indéterminé, accordant à l'un et à l'autre un droit personnel, indépendant de la succession du *de cuius*. La Cour de Caen, le 11 janvier 1863 (1), reconnaît un droit propre aux bénéficiaires désignés sous le terme générique d'« enfants ». « Il s'agit, décide l'arrêt, d'un contrat *sui generis* qui doit être régi par les statuts de la Société, qui font la loi des parties ». En 1863 (2), c'est encore la Cour de Lyon qui, sur conclusions conformes de l'avocat général Onofrio, confirme la décision du tribunal de la même ville, en admettant que : « les bénéficiaires, même indéterminés, ont un droit propre, indépendant de leur qualité », et qualifie le contrat d'assurance de contrat *innomé*. La Cour de Colmar (le 27 février 1865) ayant à décider si le bénéfice d'une assurance sur la vie souscrite au profit des « héritiers du défunt » devait être considérée comme faisant partie de la succession ou, au contraire, comme appartenant en propre aux enfants de l'assuré, décidait que (3) : « le contrat d'assurance est un contrat *sui generis* qui est régi par les stipulations des parties,

(1) Bonneville de Marsangy, 2, 262.

(2) 2 juin 1863. *Journal du Palais*, 63, 1113.

(3) D., 1865, 2, 93.

et qu'il importe de considérer, aux termes de l'article 1156 du Code civil, quelle avait été l'intention des parties »... et concluait que : « en se servant de l'expression « *héritiers* », l'assuré s'était servi d'une expression usuelle et courante pour désigner ses enfants » et non pas un être moral : l'hérédité.

La Cour de Bruxelles, le 2 août 1866 (1), s'inspirant évidemment de la jurisprudence qui prenait corps en France, décidait de même qu'il fallait accorder un droit propre aux enfants de l'assuré qui avaient été désignés par l'expression vague d'héritiers. La Cour de Paris (5^e ch.) rendait un arrêt, le 5 avril 1867, disposant que (2) : « Dans un contrat de cette nature (assurance sur la vie), l'assuré qui s'engage à payer la prime d'assurance faite au profit de ceux qu'il désigne, ne stipule pas, pour lui-même, mais dans les termes de l'art. 1121 C. Nap., pour ceux, à qui, après son décès, la somme assurée est payable et qui, dès le jour du contrat, ont un droit acquis au futur capital de l'assurance. »

La Cour de Besançon continuait cette jurisprudence en statuant en ces termes, le 23 juillet 1872 :

« La Cour (3)... considérant qu'en stipulant dans le contrat litigieux du 27 juillet 1867, qui sera enregistré

(1) Bonneville de Marsangy, 2, 321.

(2) D., 1867, 2, 221.

(3) Cour de Besançon, 23 juillet 1872, *Journal des Assur.*, 1872, p. 461.

avec le présent arrêt, qu'une somme de 15,000 francs serait payée, lors de son décès, à ses héritiers ou ayants droit, ce dernier (Tamisier, l'assuré), a eu en vue, non pas les intérêts de ses créanciers, mais celui de sa veuve et de ses enfants ; que ces derniers étaient déjà nés à cette époque ; que cette somme n'étant payable qu'après sa mort et ne devant pas lui profiter personnellement, il n'entendait pas en accroître son patrimoine et en faire un des éléments de sa succession ; que la stipulation dont s'agit ne renferme qu'un acte de prévoyance et qu'elle n'a rien d'illicite aux termes de l'art. 1121 du C. civ. ; que l'art. 1973 du même Code, autorise des conventions analogues en matière de rente viagère ; qu'il n'est pas nécessaire que le tiers appelé à profiter de la disposition soit nominativement désigné, s'il n'existe aucun doute, comme dans l'espèce, sur les véritables bénéficiaires ; que par les héritiers ou ayants droit, Tamisier a voulu désigner ceux qu'il laisserait après lui sans se préoccuper du sort de sa succession ; qu'il leur a conféré un droit direct et personnel dérivant non de sa succession, mais du contrat lui-même ; qu'immédiatement après son décès, le bénéfice de l'assurance est entré dans le patrimoine de sa femme et de ses enfants sans se confondre avec son hérédité, etc. » (1).

(1) Certains tribunaux, tels que celui de Saverne, allèrent jusqu'à reconnaître un droit propre en présence d'un legs faisant passer à un tiers le bénéfice d'une assurance sur la vie ; c'était là une exagération qui devait fatalement amener une réaction.

Ainsi, jusqu'à l'année 1872, la jurisprudence restait conforme au caractère et au but de l'assurance sur la vie. C'est alors que se produisit un revirement inattendu, à l'occasion d'une question spéciale de droits d'enregistrement.

L'administration de l'Enregistrement émit la prétention de soumettre le capital dû, en vertu d'un contrat d'assurances sur la vie, au droit de mutation par décès, droit proportionnel et variable suivant la qualité des intéressés. L'affaire Krieg que le tribunal de Saverne (1), saisi en premier ressort, avait tranchée en faveur des héritiers et contre les prétentions du fisc, amena la Cour suprême à statuer sur cette question ; cette dernière, par un arrêt du 7 février 1872, cassa le jugement rendu par le tribunal de Saverne et admit la thèse soutenue par l'Enregistrement, en ces termes :

« La Cour (2), vu les art. 4, 27, 32 et 39 de la loi du 22 frimaire an VII, 33 de la loi du 21 avril 1832 et 10 de la loi du 15 mai 1850, attendu que Krieg a assuré à la Caisse générale des familles, sur sa tête, moyennant la prime annuelle de 450 francs, la somme de 20,000 francs payable à ses ayants droit dans les quatre mois de son décès ; attendu que le droit à cette somme de 20,000 francs, qui est la représentation de

(1) 21 mai 1869 ; S., 1870, 2, 160.

(2) Cour de cassation (Ch. civ., audience du 7 février 1872. *Journ. des Assurances*. 1872, p. 303).

la somme payée par l'assuré pour constituer la somme assurée au moyen des chances et des combinaisons aléatoires du contrat d'assurances, a fait partie du patrimoine de l'assuré qui pouvait en disposer et en a disposé ; et que la personne à laquelle Krieg avait légué cette somme de 20,000 francs, n'ayant pas accepté son legs, le bénéfice de l'assurance a été, à son décès, dévolu à ses héritiers qui l'ont trouvé dans sa succession ; qu'il suit de là que la somme assurée devait être comprise dans la déclaration de succession à faire par les défendeurs et était assujettie aux droits de mutation par décès... Casse. »

Cette affaire qui se présentait cependant dans des circonstances de fait tout à fait particulières, et qui pouvaient justifier la décision de la Cour, puisqu'en réalité, l'assuré avait disposé de l'assurance et que ce n'est qu'à la suite du refus du légataire que les héritiers en profitèrent, fut cependant le point de départ d'une nouvelle orientation de la jurisprudence qui allait interpréter de plus en plus rigoureusement les dispositions du contrat d'assurances, et dont les conséquences devaient être si préjudiciables aux droits des enfants bénéficiaires, lorsque leur détermination ne serait pas suffisante ou leur existence certaine au moment de la souscription de la police.

La Cour de cassation ayant à se prononcer sur la nature du droit des bénéficiaires d'une assurance avait donc répudié nettement la thèse admise jusqu'alors.

Cependant, malgré cet arrêt, la Cour de Besançon, le 23 juillet 1872, le Tribunal de Beauvais, le 6 mai 1873, reconnaissent un droit propre à des bénéficiaires indéterminés (*J. des Assur.*, 1872, p. 461). Le 15 décembre 1873, la Cour de cassation reprend sa théorie de 1872 et donne un nouveau motif (1) : l'art. 1121 du C. civ., fondement du droit propre des héritiers, ne peut s'appliquer au cas de bénéficiaires indéterminés (Cour de cassation ch. civ., 15 décembre 1873).

La Cour d'Amiens (*J. des Assur.*, 1874, p. 371) ayant à statuer sur l'appel du jugement de Beauvais, cité plus haut, se rallie à la solution de la Cour de cassation (2).

(1) « Aux termes de l'art. 1121 du Code civil, l'assuré a le droit de conférer à un tiers le bénéfice de l'assurance, mais à condition que ce tiers sera déterminé ; si l'assuré a stipulé d'une façon générale que le bénéfice de l'assurance sera payé lors de son décès à ses héritiers ou à son ordre, ou aux personnes qu'il se réserve de désigner, la convention tombe sous l'application, non plus de l'art. 1121, mais de l'art. 1122 du C. civ. ; dès lors elle est réglée par les dispositions générales de la loi. Dans ce cas, le capital continue à faire partie du patrimoine de l'assuré et les héritiers ne peuvent être appelés à recueillir le bénéfice de l'assurance, qu'en vertu de leur vocation héréditaire qui ne s'ouvre qu'avec la succession. » Cour de cassation (Ch. civ.), 15 déc. 1873, *J. des Ass.*, 1874, p. 371.

(2) Le capital d'une assurance sur la vie stipulé payable au décès de l'assuré à ses héritiers ou ayants-droit, ou à toute autre personne désignée par endossement, appartient, lorsque l'assuré est décédé, sans avoir usé de la faculté d'endossement, non en propre à son enfant et héritier unique, mineur, bien qu'il existât à la date du contrat d'assurances, mais à la succession bénéficiaire de l'as-

Néanmoins, le Tribunal de Dijon, le 5 mai 1875, et la Cour de Dijon, tentent de résister et reconnaissent un droit propre aux bénéficiaires indéterminés. De même la Cour de Rouen (1) et celle de Caen, 25 juillet 1875 et 7 février 1877 (D., 76, 2, 182 et 1877, 2, 131), ne peuvent se résoudre à adopter une doctrine, si contraire à l'intérêt de l'assurance sur la vie et à l'intention des parties.

Mais la Cour de cassation entend faire triompher sa solution qu'elle estime fondée sur des bases juridiques inébranlables ; elle brise toutes les résistances et rend les 7, 12 février et 28 mars 1877, une suite d'arrêts de principe qui ont pour but de fixer définitivement la jurisprudence et où elle expose nettement sa thèse (2) ; en voici le résumé : 1° Celui qui contracte une assurance sur la vie, a la faculté de conférer à un tiers le bénéfice éventuel du contrat, mais à la condition expresse

suré. Il s'agit, dans ce cas, non de la stipulation pour autrui prévue par l'art. 1121, mais de la stipulation au profit des héritiers et ayants cause qui existe dans tous les contrats aux termes de l'art. 1122. Qu'en effet, conformément à l'art. 1121 du C. civ., la stipulation au profit d'autrui, ne peut conférer un droit qu'à une personne ou un groupe de personnes déterminées. Que le mot héritiers répugne à l'idée d'une personne déterminée ». (D., 1875, 2, 11).

(1) La Cour de Rouen (27 juillet 1875) décide que : « La stipulation d'un contrat d'assurances sur la vie portant qu'une somme déterminée sera payée à l'assuré, lorsqu'il aura un certain âge, ou, en cas de décès survenu avant cet âge, à ses enfants et, à leur défaut, à ses héritiers ou ayants-droit, constitue une libéralité directe et immédiate au profit des enfants... ».

(2) Sirey, 1877, 1, 393.

de faire cette attribution à une personne ou à plusieurs personnes déterminées (1^{re} espèce) ; 2^o Et ne contient pas une désignation suffisante, la clause d'une police qui, réservant à l'assuré le capital de l'assurance au cas où il atteindra tel âge, l'attribue, s'il vient à décéder avant cet âge, à ses enfants ou à défaut d'enfants, à ses ayants droit.

Une telle disposition doit être, même à l'égard des enfants, considérée comme faite au profit de personnes futures ou encore incertaines, puisque les bénéficiaires appelés sont ceux qui existeront au décès du stipulant (art. 1122 C. civ.) (1^{re} espèce). Par suite, une telle clause ne confère du vivant du stipulant, aucun droit propre et personnel aux enfants sur le capital assuré, qui reste dans le patrimoine du stipulant et fait partie de sa succession.

Les deux autres espèces ont trait aux droits de la femme mariée bénéficiaire d'une assurance sur la vie et ne peuvent nous intéresser.

Le 10 février 1880 (1), la Cour de cassation maintient avec rigueur la solution qu'elle a adoptée et rend un arrêt décidant que : « Les bénéficiaires indéterminés n'ont pas de droit propre même si le juge du fait décide, par interprétation de la volonté de l'assuré, que celui-ci, en stipulant au profit de ses « héritiers », a entendu stipuler au profit de ses enfants déjà nés au

(1) *Journal des Assurances*, 1880, p. 257.

moment du contrat et existant encore au moment du décès ; qu'il ne s'agit pas d'une interprétation de contrat, mais de l'effet légal au profit de personnes futures et encore incertaines. »

Sous cette impulsion, certains Tribunaux exagèrent la doctrine de la Cour de cassation et vont jusqu'à refuser un droit propre aux personnes qui ne sont pas déterminées nominativement bien que certaines. Tel le Tribunal de Lunéville, le 30 mars 1881 (D., 1885, 1, 150). La Cour de Nancy réforme cette décision, le 25 février 1882 (1).

La Cour de cassation, dans un nouvel arrêt rendu le 2 juillet 1884 (2), tempère la rigueur de ses premières décisions et corrige ce qu'a d'excessif son arrêt de 1880.

Dans son audience du 2 juillet 1884, elle admettait que (3) celui qui souscrit une police d'assurance au profit de personnes déterminées et spécialement de ses enfants, a entendu attribuer à ces personnes tout le bénéfice de la police et les appeler à recueillir le capital assuré, jure proprio et non jure hereditario. »

« Attendu, disait-elle expressément, que ce droit est personnel au bénéficiaire, ne repose que sur sa tête et ne constitue pas une valeur successorale. Qu'en effet, le

(1) D., 1885, 1, 150.

(2) *Journal des Assurances*, 1884, p. 359.

(3) *Journal des Assurances*, 1884, p. 359.

capital assuré n'existe pas dans les biens du stipulant pendant sa vie puisque ce capital ne se forme et ne commence d'exister que par le fait même de la mort du stipulant et que, d'un autre côté, le contrat n'en attribue à celui-ci, ni le bénéfice personnel, ni la disposition, etc... »

Désormais la jurisprudence est fixée dans le sens imposé par la Cour de cassation ; les résistances cessent, les Cours et tribunaux de province s'inclinent (1) : l'assurance sur la vie ne saurait conférer un droit propre aux bénéficiaires indéterminés soit quant à leur individualité, soit quant à leur existence. La doctrine elle-même se ralliait à la théorie soutenue, par la jurisprudence : on lisait dans le *Journal des Assurances* de 1890, p. 10 : « Tous les auteurs sont d'accord sur ce point (droit propre reconnu seulement aux tiers déterminés), ceux-là mêmes qui ont présenté les solutions les plus libérales en matière d'assurances sur la vie, reconnaissent que, pour rendre efficace l'assurance au profit des enfants à naître, une loi nouvelle est indispensable. »

Il importe donc, en l'état actuel de notre jurisprudence et à la suite du revirement dont nous avons

(1) Cour de Besançon, 14 mars 1883, Dalloz, 1883, 2, 129 ; — Tribunal Seine, 27 juillet 1887, *J. des Ass.*, 1887, p. 594 ; — Tribunal Seine, 4 novembre 1889, *J. des Ass.*, 1890, p. 10 ; — Cass. Req., 7 mars 1893, *Pandectes Françaises*, 1, p. 237. Cour de Rennes, 5 décembre 1899, Dalloz, 1903, 2, 377.

brèvement retracé les phases, de faire une distinction essentielle entre le cas où l'assurance est contactée au profit d'un bénéficiaire déterminé et celui où elle est passée en faveur de personnes indéterminées, en entendant par le mot indéterminé, non pas seulement l'incertitude sur la personnalité, mais encore l'inexistence du bénéficiaire. Cette distinction à laquelle on a abouti après tant de résistances de nos jurisprudences provinciales, est-elle à l'abri de toute critique ? Satisfait-elle, en même temps que le droit, l'équité ? S'inspire-t-elle d'une logique absolue ? Les conséquences auxquelles elle conduit sont-elles raisonnables et justes ? C'est ce que nous allons examiner.

§ 2. — Critique de la jurisprudence.

Assurément, on peut avancer, sans émettre une opinion exagérée, que notre jurisprudence ne répond nullement à l'intention du père qui contracte une police au profit de ses enfants : il y a là un acte de prévoyance que s'impose le chef de famille soucieux de l'avenir de sa descendance, à l'encontre duquel va directement la théorie admise par la Cour de cassation. Dans de nombreuses espèces, et parce que la rédaction de la police contiendra une expression plus ou moins vague, parce qu'un nouvel enfant sera né au souscripteur, les véritables bénéficiaires du contrat se trouveront privés du bénéfice de l'assurance par suite

de l'interprétation rigoureuse admise par nos tribunaux, et l'avantage que le père de famille avait certainement voulu pour ses enfants à l'exclusion de toutes autres personnes, profitera à des étrangers, aux créanciers, par exemple, qui trouveront le patrimoine de leur débiteur grossi de toute la valeur de l'assurance. Le contrat d'assurance se trouve de la sorte perdre un des éléments qui en fait toute la valeur et devrait en faire le succès : la certitude que l'on peut, après soi, laisser, quoi qu'il arrive, à ses descendants, un capital échappant à tous les revers qui peuvent menacer le patrimoine, et qui constituera, pour eux, une ressource certaine, même au milieu de la ruine et de la déconfiture.

On fait d'un acte qui, par tant de côtés, présente un caractère de haute moralité, qui correspond à des sentiments familiaux développés, qui participe à nos penchants et à nos affections, un simple acte matériel d'accroissement du patrimoine, précisément au profit de ceux pour lesquels il est bien certain que l'assuré ne se fût pas imposé le sacrifice d'une économie annuelle. En général, donc, la thèse admise par la jurisprudence, ne peut que décourager les particuliers de contracter des assurances sur la vie au profit de leurs enfants, puisque le souscripteur ne sera jamais sûr du sort qui sera fait à son contrat, et qu'il peut toujours craindre que le capital assuré, bien loin de profiter à ses enfants, aille grossir sa succession au seul avantage de ses créanciers.

On pourra cependant objecter qu'il appartient à celui qui passe le contrat, d'éviter cet inconvénient en donnant à sa volonté expresse, une forme claire, précise, non ambiguë. Pourquoi se contenter de ces formules vagues « d'héritiers », d'ayants droit, qui obligent les juges à faire des distinctions ne répondant plus aux intentions de l'assuré ?

Répondons à cela que la formule vague est celle qui correspond le plus souvent, et le mieux, aux intentions secrètes de l'assuré ; n'oublions pas que nous sommes en présence d'un contrat qui se rattache, par bien des côtés, à la psychologie familiale, qui participe à l'état des sentiments d'affection de la personne qui le passe. C'est là un élément avec lequel il faut nécessairement compter.

Eh quoi ! au moment précis où je signerai un contrat d'assurance sur la vie il me faudra faire un choix entre mes affections ? J'ai encore mon père et ma mère, mais je puis me marier et, plus tard, avoir des enfants qui vivront au moment de mon décès ; pour l'instant, je préfère mon père et ma mère aux tiers, à mes créanciers ; je passerai donc volontiers le contrat à leur profit mais, plus tard, si des enfants me surviennent, il se peut que ma prévoyance désire les faire bénéficier du contrat au lieu et place de mes parents ; je devrai donc revenir sur ma décision, enlever par une expression de volonté à laquelle il me faudra donner la matérialité de l'acte, le bénéfice que

je leur avais attribué. N'y a-t-il pas là je ne sais quoi de brutal, qui répugne profondément à l'individu, d'avoir à prendre parti entre les diverses affections qui se partagent son cœur. L'indécision même que nous nous plaisons à nourrir sur le degré de vivacité des sentiments que nous éprouvons pour ceux auxquels nous rattachent les liens du sang, on nous demanderait de la dissiper volontairement ; il faut prendre parti, qui donc préférons-nous ?

Combien elle est plus commode, plus humaine et, par suite, plus facile à accepter, cette formule vague d'« héritiers ». Ceux que je préférerai ce seront ceux qui, à mon décès, recueilleront cet ensemble matériel et moral, prolongement de moi-même, qui se nomme ma succession. Ce seront peut-être mes enfants, peut-être mes père et mère ; qu'importe, le bénéfice de l'assurance ira automatiquement à ceux-là que mon affection eût sans doute désignés.

Si, par l'expression « héritiers », on admet que l'assuré n'a pu gratifier directement soit ses enfants, soit ses parents, si ce sont eux qui répondent à cette désignation, le bénéfice de l'assurance tombera dans le patrimoine de l'assuré et ne sera recueilli que *jure hereditario* et non plus *jure proprio*, c'est-à-dire en concurrence avec les créanciers s'il y en a. Donc, sur ce premier point, le système de la jurisprudence conduit, soit à obliger le souscripteur à faire un choix, quelquefois énième, entre ses affections, ce qui pourra

l'éloigner de l'assurance ; soit à méconnaître évidemment les intentions de l'assuré.

La solution admise par la jurisprudence, lorsque les bénéficiaires sont les enfants nés et à naître, aboutit à des conséquences qui ne sont ni moins injustes ni moins illogiques.

Si on se range à la solution adoptée par la majorité des décisions judiciaires, et qu'on refuse, aussi bien aux enfants nés au moment du contrat, qu'à ceux survenus par la suite, un droit propre au capital de l'assurance, on viole évidemment et sciemment, la volonté certaine de l'assuré qui, lorsqu'il a souscrit son contrat en y insérant le mot « enfants », avait l'intention indiscutable de gratifier, sinon ses enfants à naître, du moins ceux qui existaient alors, qui étaient suffisamment désignés par le terme employé, et étaient déterminés et déterminables.

Si, au contraire, on se rallie à l'opinion de certains tribunaux, en distinguant les enfants nés au moment de la passation du contrat, de ceux à naître, on est amené à consacrer une véritable iniquité, et l'on crée une fâcheuse inégalité entre les divers enfants de l'assuré. Si nous supposons, en effet, qu'un père a contracté une police d'assurances sur la vie, en stipulant que le capital en sera versé, à sa mort, à ses enfants « nés et à naître » ; qu'il avait à l'époque de la souscription du contrat un enfant ; que le jour du décès, il en existe plusieurs autres ; en présence des

réclamations formées par les créanciers du *de cujus*, on décidera que l'enfant né a un droit propre, exclusif, qui s'est formé sur sa tête dès le jour du contrat ; il échappera, par conséquent, à l'action des créanciers et recueillera la totalité de l'assurance ; on refusera, d'autre part, aux enfants survenus par la suite, tout droit à cette assurance qui ne peut, en effet, avoir deux conditions distinctes — s'être créée sur la tête de l'enfant né et être tombée dans le patrimoine du *de cujus* — et ceux-ci en seront réduits à leurs droits héréditaires. Comme, par hypothèse, la succession est mauvaise, nous nous trouverons en présence d'enfants, nés de la même personne, dont l'un recueillera seul une somme parfois fort importante sans être inquiété par les créanciers paternels, et dont les autres n'auront même pas leurs parts héréditaires qui seront absorbées par les créanciers (1). Les résultats que nous venons de

(1) On ne saurait objecter que cette situation ne serait pas très exacte et pourrait être modifiée en raison du rapport que les autres enfants pourraient demander à l'enfant bénéficiaire.

En effet, tout d'abord, l'enfant né, qui se trouve bénéficiaire unique de l'assurance, renoncera presque toujours à la succession paternelle obérée, et, dans ce cas, il ne sera pas tenu à rapporter (argt. art. 843, C. civil).

En admettant qu'il y ait rapport, par suite de la non renonciation (*fait absolument improbable*), la jurisprudence admet que ce qui doit être rapporté est, non pas le capital, mais simplement la valeur des primes déboursées, sommes quelquefois bien minimes ; mais nous le répétons, dans l'hypothèse que nous envisageons, c'est-à-dire en cas de conflit avec les créanciers paternels, et d'une succession mauvaise, la renonciation aura toujours lieu.

constater ne suffiraient-ils pas à faire condamner la jurisprudence qui y conduit.

Cependant on peut objecter que rien n'est plus facile au père de famille que d'éviter les conséquences regrettables que nous venons d'exposer ; il lui suffit d'avoir un peu de vigilance ; il n'aura, à chaque survenance d'enfant, qu'à renouveler son contrat, ou mieux, à souscrire un avenant modificatif, ce qui aura pour effet de donner un droit propre à l'enfant qui vient de naître. Certainement il y a là un remède théorique qui serait de nature à éviter l'inconvénient que nous venons de signaler, mais son application, en pratique, souffre de nombreuses difficultés.

Quelle vigilance ne faudra-t-il pas au père de famille qui devra ne point oublier, à chaque enfant qui lui surviendra, de prévenir la Compagnie de cet événement, pour arriver à la signature d'un avenant modificatif : démarches nombreuses, formalités renouvelées, peut-être plusieurs fois, au cours de quelques années, voilà ce qu'on nous offre ; encore faudra-t-il que l'agent, qui a fait signer le contrat, ait attiré l'attention de l'assuré sur ce point, en lui expliquant les théories admises par la jurisprudence et les conséquences qui en découlent. Combien, en admettant que ces recommandations aient été faites, ne les oublieront pas ? Le grand public comprendra-t-il toutes ces formalités qui ne répondront pas à la logique implacable du bon sens peu soucieux des arguties juridi-

ques ? Toutes ces démarches à faire éventuellement ne rebuteront-elles pas les pères de famille et ne les détourneront-elles pas de contracter une assurance sur la vie ? Enfin — nous pouvons nous en rendre compte par les si nombreux procès en déchéance que font et que gagnent les assureurs pour omissions de déclarations, inobservation de délais, etc... — il semble bien que l'assuré, pris en général, soit essentiellement négligent en ce qui regarde les formalités que lui impose son contrat. Une fois la police signée, on évite inconsciemment de s'en préoccuper, et l'on désire surtout s'épargner les soucis d'une modification qui, presque toujours, est une source de frais. En pratique nous croyons fort qu'on ne trouverait pas une proportion du dixième des assurés, qui prendraient la précaution de faire modifier le contrat à chaque surveillance d'enfant.

Ainsi donc, quels que puissent être les remèdes proposés, la solution admise par la jurisprudence ne saurait satisfaire notre raison. Fondée sur des considérations purement juridiques, indifférente aux nécessités d'ordre pratique, elle aboutit rigoureusement et implacablement à des conséquences illogiques et injustes.

Ne saurait-elle revenir sur sa doctrine ? Ne pourrait-elle se rallier à une théorie juridique ou encore en élaborer une nouvelle plus conforme aux nécessités du progrès et au but de l'assurance sur la vie.

C'est ce que nous allons rechercher.

§ 3. — Principes juridiques qui paraissent avoir déterminé la jurisprudence.

Notre jurisprudence, ainsi que nous l'avons vu, admettait tout au début, un droit propre, même au profit de bénéficiaires indéterminés et futurs ; son évolution que nous avons retracée, a abouti à la solution si regrettable, objet de nos critiques.

Il importe, pour la suite de cette étude, de connaître les raisons pour lesquelles, partie d'un point de vue libéral et large, elle en est arrivée à poser des règles si rigoureuses.

Ce résultat est dû à la conception juridique nouvelle que la jurisprudence s'est faite après 1872, de la nature du contrat d'assurances.

Jusque-là, il est facile de s'en convaincre par la lecture des jugements et arrêts, elle paraît ne s'être pas préoccupée très vivement d'analyser scientifiquement le contrat, cependant nouveau, qu'on lui présentait et de n'avoir pas essayé de le faire rentrer dans le cadre de telle ou telle opération juridique reconnue par le Code.

« C'est un contrat *sui generis* » disent certaines décisions (Cour de Caen, 1863). « Il faut uniquement rechercher l'intention des parties », proclament d'autres, (Cour de Bruxelles 1866, Cour de Colmar, 1865). Mais ceci ne devait pas suffire, et la Cour de cassation, lorsqu'elle eut à statuer sur la question, se préoccupa

de rechercher à quel genre de contrat déjà existant, on pouvait rattacher le contrat d'assurances et par quels principes juridiques on pouvait en expliquer les effets.

La stipulation pour autrui (1) parut à la Cour suprême être la véritable opération contenue dans le contrat d'assurances passé au profit d'un tiers.

Partant de ce point de vue, elle est arrivée aux conséquences que nous critiquons, en posant les principes suivants : le contrat d'assurance sur la vie en faveur d'un tiers n'est autre chose qu'une stipulation pour autrui régie par l'art. 1121 du C. civil ; or, il est impossible que l'on puisse stipuler au profit de personnes incertaines ou futures ; en effet, la stipulation a pour résultat de créer immédiatement un droit au profit du tiers qui devient ainsi le sujet d'une obligation ; mais l'individu incertain ne peut être un sujet de droit, l'établissement d'un rapport juridique est impossible, il existe un obstacle de fait qui ne permet pas de le gratifier directement en raison de cette indétermination. Il en est de même en ce qui regarde les personnes inexistantes ou futures, car, pour être capable d'acquérir, il faut exister (art. 725 et 906 C. c.), et pour pouvoir bénéficier directement d'une assurance sur la vie, il faut pouvoir acquérir. Si

(1) C. cass., 7-12 février 1877 ; — 10 février 1880 ; — 2 juillet 1884, S., 77, 1, 393 ; — *J. des Ass.*, 80, 10 ; — *J. des Ass.*, 84, 359.

donc l'art. 1121 ne peut s'appliquer lorsqu'on se trouve en présence de bénéficiaires incertains ou inexistants, on est obligé de se reporter aux dispositions de l'art. 1122 du même Code, et de décider que l'assuré n'a pu que stipuler pour lui ou sa succession ; dans ces conditions, le capital sera censé avoir fait partie de son patrimoine, les bénéficiaires le recueilleront dans l'hérédité, mais ne pourront prétendre à un droit propre et exclusif (1).

Toute notre jurisprudence est établie sur ce fondement : un individu incertain ou inexistant ne peut être un sujet de droit ; si l'on stipule en sa faveur, la stipulation est nulle, le stipulant sera considéré comme ayant stipulé pour lui et sa succession.

Voilà donc la situation dans laquelle nous nous trouvons : si un père de famille souscrit une police d'assurance au profit de « ses héritiers » ou de ses « enfants » ou encore de ses « enfants nés et à naître » ; lesdits enfants ne pourront prétendre à un droit propre et exclusif sur le capital de l'assurance que l'on a souscrite en leur faveur, parce qu'ils n'ont pas été déterminés d'une façon précise ou parce qu'ils n'étaient pas nés au moment de la signature du contrat.

Nous estimons qu'un tel état de droit ne doit pas, ne peut pas s'établir définitivement et qu'il importe de

(1) Voir les arrêts précités.

rechercher le moyen propre à amener une modification de la jurisprudence qui, soit par une interprétation nouvelle du contrat, soit par une analyse plus juste de la stipulation pour autrui, et une vue plus exacte des principes invoqués par elle, reconnaîtrait un droit propre à tous les enfants de l'assuré bénéficiaire d'un contrat, quelle que soit l'expression employée, quelle qu'ait pu être leur capacité au moment de la souscription.

Dans les chapitres suivants, nous étudierons donc successivement les divers systèmes proposés visant à une interprétation nouvelle du contrat d'assurances et permettant de faire bénéficier les enfants nés ou à naître d'un droit propre, en toutes circonstances; nous rechercherons si la jurisprudence pourrait adopter intégralement l'un d'entre eux que l'on substituerait au système de la stipulation pour autrui dont nous critiquons les conséquences.

Nous nous demanderons ensuite si, à défaut d'un nouveau système à offrir à l'interprétation des juges, il ne serait pas possible, même en adoptant la théorie de la stipulation pour autrui, de reconnaître un droit propre aux bénéficiaires indéterminés et futurs, par une analyse plus juste des principes de droit relatifs à l'indétermination ou à l'inexistence des sujets d'une obligation; nous essaierons de démontrer que l'indétermination, telle que nous la comprenons, ne saurait être invoquée comme s'opposant à la recon-

naissance d'un droit propre aux bénéficiaires d'une assurance, désignés sous le terme générique d' « héritiers » ou d' « enfants » ; nous nous efforcerons d'établir que l'exclusion des enfants non conçus, n'est pas mieux fondée et qu'il est possible de les rendre sujets de droits, en dehors de certains cas spéciaux ; nous rapprocherons, sur ce point, le contrat d'assurances sur la vie, de certains autres contrats dont les sujets ou les bénéficiaires peuvent être des personnes futures.

Nous envisagerons ensuite l'hypothèse d'une intervention législative, et nous établirons, par l'étude des dispositions légales étrangères, que le progrès que nous souhaitons a été accompli en de nombreux pays.

CHAPITRE III

LES THÉORIES DOCTRINALES

§ 1. — Système de M. Labbé.

Un des premiers systèmes proposés pour remplacer celui de la stipulation pour autrui, est celui de la gestion d'affaires, développé en 1877 et 1885 (1), par M. Labbé, qu'avait déjà précédé, dans la même voie, M. de Montluc dans son ouvrage sur les assurances sur la vie (2). M. Labbé n'a point, semble-t-il, cherché à édifier son nouveau système, pour remédier aux conséquences regrettables de la solution admise par la jurisprudence. Sa critique de la thèse de la Cour de cassation est, avant tout, spéculative et porte exclusivement sur l'impossibilité qui existerait, à son avis, de pouvoir concilier la théorie de la stipulation pour autrui, avec les conséquences que produit généralement le contrat d'assurances. Son système détruit

(1) Notes sous Sirey, 1877, 1, 393; 1885, 1, 5; 1888, 11, 177; — 1889, 1, 97

(2) De Montluc : des Assurances sur la vie dans leurs rapports avec les principes du droit Civil, du droit Commercial et les lois de l'Enregistrement (1870).

bien celui auquel s'est rallié la jurisprudence, mais il ne paraît pas servir mieux l'intérêt des enfants bénéficiaires d'un contrat. M. Labbé commence par établir combien le système de la stipulation pour autrui n'explique pas du tout les conséquences que nous sommes habitués à reconnaître au contrat d'assurance sur la vie ; toute stipulation pour autrui, nécessite en effet, pour prendre corps vis-à-vis du bénéficiaire, une acceptation de sa part ; or, en matière d'assurances sur la vie, il est fort rare que le tiers soit appelé à manifester sa volonté d'accepter le bénéfice du contrat, durant la vie du stipulant.

L'acceptation n'intervient, la plupart du temps, qu'après le décès de l'assuré. Elle ne complète donc qu'à ce moment-là seulement, la stipulation pour autrui, faite par l'assuré ; ce n'est qu'à cet instant, que l'on peut parler de la création d'un droit au profit du bénéficiaire. Mais si, jusqu'à ce moment, la stipulation manquait d'un de ses éléments pour être valable, que restait-il ? une simple obligation entre le stipulant et le promettant, et le droit au capital de l'assurance est demeuré dans le patrimoine de l'assuré ; on ne peut donc comprendre, avec la théorie de la stipulation pour autrui, que même pour le tiers déterminé, on reconnaisse un droit propre au capital qui, nécessairement, est resté à l'assuré jusqu'à l'acceptation. Pour étayer sa thèse, la jurisprudence a recouru à une véritable fiction : l'acceptation du tiers bénéficiaire rétroagirait

au jour de la passation du contrat ; mais comment expliquer pareil phénomène ? La stipulation pour autrui contient l'offre d'une donation et, cette donation pour être parfaite, doit être acceptée ; les deux volontés doivent concourir au moment de la création du contrat ; si cette acceptation n'est donnée qu'au jour du décès et rend valable la libéralité, il ne peut s'agir, suivant M. Labbé, que d'un legs ou d'un fidéicommiss.

Il critique ensuite l'explication que l'on a essayé de fournir en se prévalant du fait qu'une condition accomplit rétroagit au jour de la naissance du contrat, et que l'état de choses qu'elle règle est censé avoir toujours existé, en faisant remarquer qu'il y a là une grave erreur qui résulte de la confusion volontaire d'une modalité accidentelle d'un contrat avec un des éléments essentiels pour sa formation ; le concours de volontés des parties.

L'acceptation n'est pas une condition mise à un contrat déjà existant, c'est elle qui doit le vivifier, le créer, jusque là c'est le néant ; ce n'est que du jour où elle sera donnée, qu'il existera un contrat valable ; bien différentes sont les modalités accidentelles rétroactives qui ne peuvent qu'affecter un contrat déjà formé.

Ne pouvant accepter la théorie de la stipulation pour autrui, dont il démontre le vice essentiel, M. Labbé propose donc de voir dans le contrat d'assurance sur la vie souscrit au profit d'un tiers, non plus une stipulation pour autrui mais un acte de gestion d'affaires :

l'assuré garantissant le tiers du risque de sa mort en le faisant couvrir par une compagnie qu'il a choisie, et envers laquelle il prend l'obligation de verser des primes.

Aussitôt que le tiers aura ratifié l'opération faite à son profit, le stipulant disparaîtra et il ne restera plus en présence que le promettant et le tiers bénéficiaire ; son acceptation sera rétroactive parce qu'on peut la considérer comme la ratification de l'acte, la reconnaissance que l'opération entreprise en son nom lui agréée et répond à sa volonté. De ce fait il résulte que l'assuré qui n'a joué que le rôle d'intermédiaire, de *negotiorum gestor*, n'a jamais eu dans son patrimoine, ne serait-ce qu'un instant, le droit au capital qu'il avait stipulé pour le géré et que celui-ci a rétroactivement saisi par sa ratification postérieure.

Cette solution serait donc excellente en ce qu'elle explique fort bien le droit propre né de la passation du contrat sur la tête d'autrui, mais, peut-on l'adopter au profit des tiers indéterminés ou inexistants ?

Si notre jurisprudence faisait sienne la théorie de M. Labbé, malgré les nombreuses critiques que l'on peut lui faire (1), serait-il possible en l'adoptant, d'ar-

(1) Levillain. D., 1879, 2, p. 26, note ; — Thaller. Note au D., 1888, 2, p. 1) ; — Baudry Lacantinerie et Barde ; *des Obligations*, 1 (1897), p. 208 et 209.

Parmi ces critiques, il en est une qui paraît décisive et suffirait à elle seule pour nous empêcher d'admettre le système de la gestion

river au but que nous nous proposons : reconnaissance d'un droit propre, même aux bénéficiaires incertains ou inexistants.

Tout revient à la solution des deux points suivants : peut-on gérer l'affaire de personnes que l'on ne connaît pas ; le géré peut-il ne pas exister au moment où la gestion commence ? Si nous nous reportons à la note de Sirey, de 1877, dans laquelle M. Labbé a exposé son système, il nous paraît que l'éminent professeur n'admettait pas une telle conséquence de la théorie qu'il avait développée. « Si l'on interprète l'assurance « pour autrui, dans le sens d'une gestion d'affaires, « écrit-il, la décision de la Cour suprême (refus d'un

d'affaires, même s'il était favorable à la cause que nous soutenons. C'est celle qu'à soulevée M. Thaller dans sa note du D., de 1888, 2, 1). « La gestion d'affaires, dit-il, confère immédiatement au géré absent, le droit ferme, irrévocable, de ratifier la convention, quand il en aura connaissance. Le gérant était libre de ne pas traiter ; l'ayant fait, il ne peut plus se rétracter, retirer au tiers le bénéfice de l'opération contractée pour lui, ce qui, dans l'espèce, revient à dire que l'assuré, la police une fois signée, demeure sans pouvoir de priver le tiers de son expectative, de changer le nom du bénéficiaire, de transformer cette police pour autrui en une police pour lui-même dont le capital serait payé à sa succession, d'annuler les effets du contrat, en cessant le service des primes, de pratiquer le rachat en son propre nom etc. . . Or telle n'est pas la direction prise par la jurisprudence. Il ressort de l'ensemble des arrêts que l'assuré n'est pas lié par la désignation du premier titulaire et conserve toute latitude pour en choisir un autre tant que le tiers n'a pas exprimé son acceptation, ou, pour parler d'après les faits, tant que la mort n'a pas rendu la police exigible ». L'impossibilité d'adopter le système de la gestion d'affaires dans la pratique est on ne peut mieux démontrée.

« droit propre aux bénéficiaires indéterminés) nous
« paraît exacte. Celui, au nom de qui une affaire
« est conclue par un gérant spontané, doit exister et
« être capable au jour du contrat, il doit être au
« nombre des personnes qui auraient pu traiter cette
« affaire, conclure ce contrat soit par elles-mêmes, soit
« par un mandataire, soit par un représentant légal.
« Il doit être individuellement déterminé ». Mais si
M. Labbé n'a pas cru devoir admettre cette conséquence de son système et la possibilité de reconnaître un droit propre aux bénéficiaires indéterminés ou futurs, certains partisans de sa théorie ont jugé cependant qu'elle pouvait fort bien servir la cause que nous défendons. MM. Deslandres et Mornard (1) se sont efforcés de démontrer que la gestion d'affaires était susceptible d'être adoptée au profit de personnes indéterminées et futures. Il est admis, font-ils remarquer, que l'on peut fort bien gérer l'affaire d'une personne croyant faire celle d'une autre ; l'indécision sur l'individualité du géré n'influant en rien sur la validité de l'acte ; l'art. 1372 du Code civil ne dit-il pas très nettement que : « lorsque volontairement on gère l'affaire d'autrui, soit que le propriétaire connaisse la gestion, soit qu'il l'ignore, etc... »

Les auteurs, ajoutent, sont tous d'accord pour admettre qu'une gestion d'affaires entreprise par erreur,

(1) Deslandres, thèse 1889, t. 4 ; — Mornard, thèse 1883, t. 14.

c'est-à-dire faite au profit d'une personne, alors que l'on pensait s'entremettre pour une autre, est valable. « J'ai géré l'affaire de Paul, dit M. Colmet de Santerre (1), croyant gérer celle de Pierre. On est toujours dans les termes de l'art. 1372, on a volontairement géré l'affaire d'autrui, la loi n'exigeant pas qu'on ait songé à une personne déterminée et il n'y a pas de raison pour refuser de régler cette hypothèse, comme celle où le gérant a su exactement pour qui il agissait ». Par conséquent, concluent MM. Deslandres et Mornard, si l'on gère au profit de personnes indéterminées, peu importe, puisque la connaissance exacte de l'individualité du géré n'est pas essentielle pour valider l'opération et qu'elle sera valable à son égard le jour où il se présentera pour ratifier l'acte accompli à son profit. Si un contrat d'assurances sur la vie est souscrit au profit des « héritiers » il vaudra comme gestion d'affaires vis-à-vis de celui qui, au décès, pourra revendiquer cette qualité ; il sera indifférent que celui-ci ait connu l'acte passé en sa faveur, que l'assuré ait cru gérer pour telle personne qu'il pensait devoir être son héritier, alors que c'est une autre qui a pu invoquer ce titre lors de sa mort.

Mais, si l'indétermination, quant à l'individualité, peut n'être pas un obstacle à l'admission d'une véritable gestion d'affaires, peut-il en être de même lorsqu'on

(1) Colmet de Santerre, t. V, n° 349 bis, VI.

se trouve en présence de personnes indéterminées, quant à leur existence, c'est-à-dire de personnes futures ? MM. Deslandres et Mornard veulent voir encore dans l'adoption de la théorie de la gestion d'affaires, le seul moyen pratique de leur reconnaître un droit propre ; M. Mornard développe même cette théorie avec force détails (1). Nous ne pouvons nous ranger à son opinion : en effet, il est un principe généralement admis et qu'enseignent la plupart des auteurs, c'est que la gestion d'affaires doit être assimilée à un mandat, du jour où le maître a ratifié l'acte accompli par le gérant (2) ; cette assimilation est logique : la ratification étant considérée comme ayant un effet rétroactif, le géré se trouve placé dans la même situation que s'il avait donné mandat au gérant. Or, pour que le maître puisse être regardé comme ayant donné un mandat, faut-il qu'il ait été existant ; sinon, on se trouverait dans l'obligation d'admettre deux fictions : fiction de la rétroactivité de la ratification : fiction de l'existence du géré au moment de l'acte de gestion ; mais la première de ces fictions, pour avoir une base, ne peut s'accommoder de la seconde.

L'extension de la théorie de M. Labbé aux personnes futures, ne nous semble donc pas acceptable ; le

(1) Mornard, thèse 1883, t. 14, p. 210 et suiv.

(2) Argument, art. 1372 (C. civ.), 2^e alinéa. Voir Aubry et Rau, t. 4., 4^e édit., § 441 ; — Laurent, t. 20, n° 319, 3^e édit.

système de la gestion d'affaires ne paraît pas pouvoir servir utilement la cause des enfants de l'assuré qui n'étaient pas nés au moment de la souscription du contrat ; c'est pourquoi nous ne pouvons nous y arrêter et en préconiser l'adoption par la jurisprudence.

§ 2. — Système de M. Boistel.

M. Boistel (1), en présence des difficultés nombreuses qu'offre le système de la gestion d'affaires, a préconisé et développé, de son côté, une théorie basée sur la stipulation pour autrui, mais qui permettrait d'arriver à la reconnaissance d'un droit propre au profit des bénéficiaires, même indéterminés et futurs (2).

M. Boistel reconnaît qu'on peut stipuler au profit d'un tiers, lorsque c'est la condition d'une stipulation que l'on fait pour soi-même ; l'intérêt de l'assuré étant double : moral et matériel ; tout d'abord, le désir que l'on a de voir le contrat exécuté et venant profiter au tiers ; en second lieu, l'acquisition éventuelle pour lui ou sa succession, du capital de l'assurance, au cas de prédécès du bénéficiaire ou de refus d'acceptation. Ceci étant admis, M. Boistel, pour tourner la difficulté que présente l'effet rétroactif de l'acceptation du bénéficiaire lorsqu'on fait rentrer le contrat d'assu-

(1) Dalloz, 1889, II, 129. Note.

(2) Dalloz, 1889, II, 153.

rance sur la vie dans le cadre de la stipulation pour autrui, émet l'idée que l'on se trouve en présence d'une obligation stipulée par l'assuré sous une condition alternative, au profit du bénéficiaire ou de lui-même. L'obligation *ab initio* est stipulée en faveur du bénéficiaire, mais trois circonstances pourront faire rentrer dans le patrimoine de l'assuré le bénéfice de l'assurance : si le bénéficiaire prédécède, s'il refuse le bénéfice du contrat, si l'assuré use du droit de révocation. Il y a donc là une obligation alternative, quant à la désignation du créancier. Si, dans les obligations alternatives prévues par notre Code civil (art. 1189-1196), c'est la désignation de l'objet définitif de l'obligation qui dépend d'une option des parties contractantes, ici, c'est la désignation du créancier qui dépend d'une option appartenant au bénéficiaire ou à l'assuré. Si l'assuré ne dispose pas de sa police, si le bénéficiaire n'a pas prédécédé et si le bénéfice de l'assurance est accepté, le bénéficiaire sera et aura été dès le jour de la signature du contrat, le seul et unique créancier de l'assureur, et l'assuré sera réputé n'avoir jamais eu droit au capital.

Si la situation contraire vient à se produire ; prédécès du bénéficiaire ou refus d'acceptation, l'assuré sera censé y avoir eu seul droit dès le début ; le capital tombera dans son patrimoine, partant, dans sa succession, et sera le gage de ses créanciers.

Mais, observant qu'en réalité les deux créanciers

éventuels du capital ne sont pas sur le même pied d'égalité, que les droits de l'assuré sont moins incertains, moins fragiles que ceux du bénéficiaire, que, quoi qu'il arrive, il est sûr ou plutôt son patrimoine est certain de recueillir un bénéfice, M. Boistel reconnaît que l'assuré peut être regardé comme un créancier principal qui recueillera, à défaut de tout autre, et que le bénéficiaire n'est qu'un créancier accessoire dont le droit est subordonné à certaines conditions. Il fait donc un pas de plus et qualifie l'obligation stipulée d'obligation facultative, quant à la désignation du créancier.

Par suite de l'analyse ainsi faite du mécanisme de l'assurance sur la vie, M. Boistel aboutit au résultat auquel nous voudrions arriver : la reconnaissance du droit propre en faveur du tiers indéterminé. « Si l'on admet l'analyse proposée aujourd'hui, dit M. Boistel, il sera facile d'accorder un droit propre à tous les enfants nés ou conçus au moment de la mort de l'assuré, sans établir entre eux de distinction choquante et contraire à l'intention du père de famille. S'il est vrai que l'assurance au profit d'un tiers désigné, constitue une obligation unique aux divers créanciers facultatifs et que l'obligation principale au profit de l'assuré peut, au besoin, soutenir à elle seule tout le contrat jusqu'à l'accession des autres créanciers indiqués comme possibles, aucune raison ne semble devoir faire obstacle à ce que l'on désigne parmi ces créan-

ciers *futurs*, des individus incapables pour le moment de devenir titulaires de droits, des enfants non encore conçus. On peut l'admettre assez facilement lorsque ces enfants à naître sont associés dans la police à d'autres enfants déjà nés; mais nous ne verrions pas d'objection absolue à ce que l'assuré qui n'a pas d'enfants, indiquât pour bénéficiaires uniquement ses enfants à venir. Au point de vue de la détermination du moment où la somme assurée est sortie du patrimoine de l'assuré, il est évident que l'acceptation de ces enfants ne pourra pas rétroagir dans le passé jusqu'au jour de la signature de la police, mais seulement jusqu'au jour de leur naissance ou plutôt de leur conception. » La théorie de M. Boistel aboutit de la sorte à faire triompher les droits de ceux des bénéficiaires qui nous intéressent particulièrement et elle pourrait, à défaut de toute autre, être adoptée par une jurisprudence qui serait décidée à reconnaître, coûte que coûte, le droit propre des bénéficiaires indéterminés et futurs, comme répondant au véritable but de l'assurance sur la vie et aux intentions des assurés.

Malheureusement, cette doctrine nous paraît encourir beaucoup de critiques et les reproches que l'on peut lui faire sont des plus nombreux.

Dans la stipulation pour autrui, contrairement à ce qu'avance M. Boistel, il nous semble que le principal créancier, loin d'être le stipulant, est bien plutôt

le tiers ; dans une pareille stipulation, le stipulant ne joue guère que le rôle d'un intermédiaire entre le promettant et le tiers ; que ce dernier accepte, et le stipulant disparaît ; n'est-ce donc point dénaturer l'opération que de donner la première place au stipulant, en déclarant qu'il est seul *in obligatione* et que le tiers est seulement *in facultate solutionis* ; c'est sous un aspect absolument différent qu'il conviendrait de l'envisager pour rester d'accord avec les conséquences de la stipulation pour autrui. Que si on objecte que le stipulant, à défaut d'acceptation, devient titulaire du droit, que son rôle est donc des plus actifs, nous répondrons que l'apparition de son droit ne se produit que dans le cas où l'exécution n'a point lieu en la personne du tiers, que, par conséquent, c'est à défaut de l'existence du droit chez le tiers, que ce droit passe sur la tête du stipulant, situation qui nous paraît être absolument inverse de celle que veut reconnaître M. Boistel.

Dans la suite de son raisonnement, M. Boistel cite à l'appui de sa théorie, les cas où la stipulation pour autrui est accompagnée d'une clause pénale ou encore, lorsqu'elle intéresse directement le stipulant ; il voit là une obligation principale au profit du stipulant et seulement accessoire au profit du tiers. « La stipulation pour autrui est valable, dit-il, lorsqu'une clause pénale a été ajoutée au profit du stipulant ; dans ce cas, encore, il semble plus exact de considérer que

l'obligation certaine est celle de payer le montant de la clause pénale au stipulant qui a traité avec le débiteur d'une manière ferme et de voir une obligation accessoire et facultative, de verser au tiers la somme promise, si ce tiers accepte avant qu'une révocation soit survenue de la part du stipulant. » Il nous semble impossible d'admettre sur ce point le raisonnement de M. Boistel. Tous les auteurs sont d'accord pour reconnaître que, dans une stipulation accompagnée d'une clause pénale, celle-ci n'est que l'accessoire du contrat principal. La clause pénale est ajoutée pour garantir l'exécution du contrat que l'on a en vue et ce n'est point ce contrat qui doit, accessoirement, amener à l'exécution de la clause pénale ; les rôles sont ici absolument intervertis ; toutes les expressions, d'ailleurs, dont nous nous servons dans la pratique du droit, protestent de même contre une pareille idée : ne dit-on pas « l'adjonction d'une clause pénale », un contrat « affecté d'une clause pénale ? » l'idée d'accessoire, de subsidiaire, se trouve nettement évoquée par de telles expressions.

Mêmes objections à faire lorsque M. Boistel, dans le cas où le stipulant a un intérêt à l'exécution, nous dit « qu'à défaut d'exécution de la stipulation, le stipulant pourra demander des dommages-intérêts égaux au moins à la somme promise. Celle-ci est donc, en réalité, payable alternativement suivant les cas au débiteur ou au créancier qui a stipulé et l'obligation

envers celui-ci est plus ferme, plus certaine que celle qui peut être exécutée envers le tiers, s'il accepte avant toute révocation. »

De cet énoncé, il résulterait que l'exécution d'une obligation par équivalent (dommages-intérêts) équivaldrait, bien mieux, aurait une importance plus grande, que l'obligation elle-même ; que l'exécution forcée serait principale et l'exécution volontaire et directe, accessoire !

Ce qu'ont en vue les parties, c'est cependant bien moins l'attribution de dommages-intérêts, que l'on doit prévoir comme exceptionnels, que l'exécution de l'obligation stipulée. Nous ne pouvons donc admettre sur ce point encore, la thèse de M. Boistel.

Enfin, ce n'est pas sans difficulté, pensons-nous, que l'on pourrait arriver à faire adopter, par la jurisprudence, la théorie de l'obligation alternative étendue de l'objet au sujet et qui est la base fondamentale du système proposé par M. Boistel. C'est une transposition, plutôt étrange, que celle qui consiste à faire passer à la place de l'objet de l'obligation, le sujet de ladite obligation. Ce qui peut se comprendre, lorsqu'il s'agit de l'objet, est fort difficile à expliquer lorsqu'on se trouve en présence du sujet.

Dans l'obligation alternative, ce qui peut varier, se modifier, changer, c'est une chose matérielle ou immatérielle, qui ne peut influencer sur le résultat attendu ; ne l'hypothèse admise par M. Boistel, ce qui changera,

se modifiera, ce seront des personnes ; le changement opéré proviendra de leurs volontés, de leurs agissements ; n'y a-t-il pas là quelque chose de choquant et d'étrange !

Si nous continuons à établir une assimilation étroite entre la situation des sujets et des objets d'une obligation alternative, nous aboutirons à des conséquences fort déconcertantes bien que logiques ; l'obligation facultative, disent les auteurs et l'art. 1189, est celle dans laquelle il est dû une prestation unique, avec faculté de se libérer en accomplissant une autre prestation déterminée, à la place de celle qui est due. M. Boistel remplace l'objet de l'obligation par le sujet ; fort bien, mais poussons plus loin l'assimilation : tout ce qui concerne les obligations facultatives doit s'appliquer ici et les règles qui visent les objets de l'obligation, doivent être celles qui détermineront la condition des sujets puisque nous avons opéré une substitution.

Or, l'art. 1190 C. civ. dit que le choix de l'objet appartient au débiteur, s'il n'a été réservé au créancier ; dans notre système, ce qui est alternatif, c'est la personne à laquelle se fera la prestation promise ; ne doit-on pas admettre que, si cette alternativité passe de l'objet au sujet de l'obligation, le droit de celui qui doit effectuer la prestation, doit opérer une même évolution, et ne serait-on pas fondé à admettre que l'art. 1190 est ici applicable ? On en voit les consé-

quences : le débiteur pourrait se libérer à son choix, soit entre les mains de l'assuré, soit entre celles du bénéficiaire.

M. Boistel sentant combien étrange peut paraître cette substitution des sujets aux objets en matière d'obligations alternatives, invoque à l'appui de son système le Droit romain. Il y aurait eu à Rome, quelque chose de semblable dans la corréalité active (*correi stipulandi*). Mais, en admettant qu'il en fût ainsi, tous les créanciers étaient sur le même pied d'égalité et il n'existait pas la distinction faite entre ceux qui sont dans l'obligation et ceux qui restent en dehors. Remarquons, en outre, que les meilleurs auteurs, entre autres M. Accarias (n° 549 et suiv., p. 322, t. 2) enseignent comme conséquences de la corréalité active, le droit, pour le débiteur non poursuivi, de choisir celui des créanciers auquel il lui plaît de faire le paiement. Ainsi, en remontant aux principes mêmes du Droit romain, en ce qui regarde la corréalité active invoquée, à l'appui du système, nous aboutissons à des conséquences semblables à celles que nous avons signalées comme découlant, suivant nous, de l'application stricte, *mutatis mutandis*, de l'art. 1190.

Le cautionnement est aussi invoqué par M. Boistel comme contenant, à certains égards, une obligation facultative quant à la désignation du débiteur, puisque le créancier acquiert, pour débiteurs d'une obligation unique, soit le débiteur principal, soit, à son

choix, la caution (1). Mais encore ici cette obligation implique le libre choix du créancier, c'est-à-dire que les sujets, qui se trouvent dans l'alternative, sont exposés au libre choix de celui qui est placé en face d'eux et auquel doit être faite la prestation. En aucun cas nous ne pouvons reconnaître dans l'obligation alternative, un choix appartenant à l'une des personnes qui sont les sujets de cette obligation ; il faut rompre nettement avec ce principe pour admettre, avec M. Boistel, que l'assurance sur la vie expliquée par la théorie des obligations alternatives et facultatives, fera exception à cette règle.

Nous ne croyons pas, pour toutes ces raisons, devoir admettre la théorie de M. Boistel et pouvoir la proposer à notre jurisprudence pour arriver à résoudre le problème du droit propre des bénéficiaires indéterminés et futurs.

§ 3. — Système de M. Thaller.

L'interprétation que M. Thaller (2) a donnée du mécanisme de l'assurance au profit d'un tiers a pour objet d'arriver à la reconnaissance d'un droit propre à tous les bénéficiaires indéterminés ou futurs.

(1) Celle-ci, il est vrai, possède le bénéfice de discussion, mais, théoriquement, ce n'est là qu'une exception que la caution doit invoquer pour faire échec au libre choix du créancier.

(2) Thaller. Dalloz : Note sous arrêt de Besançon, (2 mars 1887) ; 1888, II, 1.

L'éminent professeur, dont l'esprit largement ouvert aux idées modernes, contraste singulièrement avec l'étroitesse de vues d'une jurisprudence figée dans l'observation de textes interprétés strictement et, partant, faussement, considère que dans tout contrat d'assurances sur la vie au profit d'un tiers, il n'y a pas deux stipulations, l'une à titre gratuit, l'autre à titre onéreux, mais qu'il n'y a, en réalité, qu'une stipulation unique affectée d'une charge.

Après avoir fait toucher du doigt, dans la note du Dalloz de 1888, où il développe sa doctrine, combien les théories de la gestion d'affaires et de la stipulation pour autrui avec transmission de la créance *animo donandi* peuvent prêter à de nombreuses et sérieuses critiques qui ne lui permettent pas de les adopter, M. Thaller propose, pour respecter tout à la fois les exigences de fait et les principes généraux du droit, de se placer en face de l'art. 1121 du C. civ. « texte archaïque, au sens fuyant, issu de vieilles données de droit, aujourd'hui hors d'usage, mais auquel il faut absolument donner une portée moderne, à moins de le tenir pour non avenu. » Nous revenons donc avec M. Thaller à la théorie de la stipulation pour autrui, mais combien mieux interprétée que celle dans laquelle reste enfermée notre jurisprudence.

« On peut exceptionnellement, expose-t-il (1), dans

(1) Dalloz, 1888, II, 1.

certaines situations, stipuler pour autrui. Cela ne veut pas dire qu'on ne puisse acquérir soi-même la créance dont on veut simultanément investir un tiers, ce qui serait contradictoire ; cela ne signifie pas davantage, acquérir un droit à son propre profit et le transférer instantanément à son prochain, ce qui va de soi. Le texte donne à entendre que l'on peut établir, ou tout au moins préparer au bénéfice d'un tiers, une créance à recouvrer sur la contre-partie, avec qui l'on traite. Cette créance, le tiers doit l'acquérir directement, *omisso medio*, contre le promettant ; car, s'il l'acquerrait du chef du stipulant, celui-ci aurait stipulé pour lui-même alors que le texte dit clairement le contraire. Sur ces données, deux points demeurent acquis ; la dette des primes demeure à l'assuré, au signataire de la police, qui, par ce sacrifice même, vivifie la convention, lui imprime l'élément d'intérêt personnel qui ne saurait en être absent. Quant à la créance du capital, c'est sur la tête du tiers qu'elle doit naître et se former. Se forme-t-elle présentement ? Non, sans quoi le tiers serait informé sans retard du bénéfice qui doit lui échoir, afin de pouvoir au plus tôt conserver son droit et le mettre à l'abri d'un revirement d'intentions chez le souscripteur, et les mœurs, à mesure que l'assurance s'étend, se prononcent, de plus en plus, dans le sens de l'abstention du tiers, à qui le contrat demeure caché, dont on n'accepte aucune immixtion, tant que le signataire est vivant. Dès lors, le caractère de cette

créance à venir commence à se manifester. La Compagnie promet au stipulant dont elle encaissera les primes, qu'à sa mort elle fera offre, au tiers désigné, du produit de la capitalisation ou, pour autrement parler, de la somme convenue. Il y a, sans doute, chez le stipulant, une créance ferme et actuelle bien que visant un fait à accomplir plus tard ; mais ce n'est pas la créance du capital ; *do ut facias*, je vous verse des primes pour que vous proposiez à X..., quand je ne serai plus en vie, d'accepter ces primes capitalisées. Puis-je légalement stipuler de mon débiteur qu'il accomplira, après mon décès, un acte déterminé ? Puis-je convenir que cet acte aura pour objet la formation d'un lien juridique avec un tiers provisoirement écarté ? pourquoi non ? Il est licite de remettre une somme d'argent à un dépositaire, à la condition qu'il la consacre, après la mort du déposant, à une affectation spéciale. La situation présente n'est pas autre. La Compagnie pour se mettre en règle avec ses engagements, doit, le souscripteur une fois mort, se révéler au tiers et lui poser une offre du capital assuré que le bénéficiaire acceptera : alors, mais alors seulement, s'établira entre l'assureur et le tiers, un rapport contractuel sans nulle interposition. Une dette, une créance ayant pour objet la somme énoncée en la police, qui n'a jamais figuré dans le patrimoine de l'assuré. Jusque là, l'offre ne tient pas encore, la créance qu'elle doit engendrer n'existe pas ; ce qui

existe, c'est le droit de l'assuré ou de sa succession de contraindre la Compagnie de poser l'offre au tiers, au moment opportun, et, cela sous la sanction de la résolution. Cette sanction est de telle nature que la Compagnie n'hésitera pas à faire au bénéficiaire la pollicitation à laquelle elle s'est obligée, de même que le tiers n'hésitera pas à l'accepter. Comme, d'autre part, le tiers n'a pas à s'ingérer dans l'affaire avant une certaine époque, on ne saurait parler, pour lui, de droit acquis, le stipulant conserve, de son vivant, la faculté de lui retirer l'avantage qu'il avait constitué pour lui, en changeant le nom du titulaire, en rachetant la police, etc... ».

Le système si ingénieux que propose M. Thaller, permettrait, sans avoir recours à des subtilités juridiques, de reconnaître un droit propre aux bénéficiaires même indéterminés et futurs (1) ; le capital se crée à l'instant de la mort de l'assuré et l'offre peut alors s'adresser aux personnes vivantes à ce moment là, qui seront aptes à l'accepter.

Cependant, si séduisant que paraisse le système

(1) « Si l'on dit que l'assurance consiste seulement dans un engagement, pris par la compagnie, d'offrir aux bénéficiaires l'indemnité stipulée, après le décès de l'assuré, qu'importe que ces bénéficiaires soient inexistantes au début de l'opération, incertains pendant la vie de l'assuré ? Il suffit qu'ils apparaissent, qu'ils se précisent à la mort du souscripteur. On saura toujours, au décès, quels sont les enfants, la compagnie pourra donc faire l'offre. L'incertitude ne règne que lorsque les bénéficiaires n'ont rien à acquérir. »

préconisé par l'éminent professeur, il n'échappe pas aux critiques, il soulève même certaines difficultés qui le rendent d'une application sinon impossible, du moins extrêmement difficile.

Le système de M. Thaller, a-t-on dit, explique à merveille les droits du bénéficiaire, ses relations juridiques avec l'assureur, mais il laisse dans l'incertitude les droits de l'assuré. Celui-ci a certainement, avec cette théorie, le droit de révocation, puisque jusqu'au jour de son décès, aucun droit ne naît au profit de qui que ce soit. Admettons qu'il en fasse usage ; l'obligation prise par l'assureur de faire l'offre du capital après le décès de l'assuré, disparaît ; comme, d'autre part, la compagnie n'a rien promis à ce dernier, la voici complètement dégagée vis-à-vis de lui et, ni l'assuré, ni son patrimoine ne pourront bénéficier du capital stipulé ; sa révocation équivaut, en pareille circonstance, à la perte de tout droit. Or, en réalité, dans la pratique journalière, nous savons que toutes les compagnies reconnaissent à l'assuré le droit absolu de changer le bénéficiaire ou de racheter le contrat.

Cette objection nous paraît assez facilement réfutable. Il existe entre l'assureur et l'assuré un contrat *do ut facias*, ainsi que le dit M. Thaller. Je verse des primes pour que vous proposiez à X..., quand je ne serai plus en vie, d'accepter ces primes capitalisées ; mais, le fait que l'offre doit être faite à X... plutôt

qu'à Z... ne saurait intéresser en aucune façon l'assureur, le risque de mort ne reposant que sur la tête de l'assuré ; l'interprétation n'est pas modifiée si l'on sous-entend que l'offre doit être faite à « un bénéficiaire » désigné le dernier, par l'assuré. Au cas où l'assureur ne voudrait accepter la modification (ce qui en fait n'arriverait jamais, puisqu'il n'y a aucun intérêt), la résolution du contrat passé entre l'assureur et l'assuré devra s'ensuivre pour inexécution de la convention et par conséquent, restitution des primes perçues. Le contrat *do ut facias* s'analyse fort bien de cette façon. Le rachat peut aussi se comprendre avec le système proposé par M. Thaller ; ce qui se rachètera, ce seront les prestations réciproques convenues entre l'assureur et l'assuré ; les unes à exécuter, les autres déjà exécutées en vertu du contrat *do ut facias* contenu dans la police d'assurance. L'assuré aura droit au remboursement des portions de primes qu'il a versées en sus, en raison du mécanisme du « nivellement », véritable répétition de l'indû ; une compensation s'établira entre ce qu'il a payé en trop et la perte que la rupture du contrat entraînera pour l'assureur : perte de bénéfices normaux à espérer et de la quote part des frais généraux. La rupture du contrat innomé peut et doit conduire à de pareilles conséquences et nous ne voyons pas en vertu de quels principes juridiques on pourrait se refuser à accepter le rachat du contrat d'assurances interprété comme la

promesse d'une offre à faire par l'assureur au bénéficiaire.

Mais ce n'est point là la principale objection que l'on adresse au système de M. Thaller ; il en est une autre bien plus sérieuse, bien plus puissante et qu'il est fort difficile de réfuter.

L'assureur, dit-on, n'est tenu, en vertu de cette théorie, qu'à une seule obligation : celle de faire à un moment donné (jour du décès du stipulant) l'offre d'un capital, au tiers bénéficiaire. Jusqu'au jour où cette offre étant faite, le bénéficiaire l'aura acceptée, ce dernier n'est point créancier de l'assureur ; il n'existe entre eux deux aucun lien juridique.

Or, qu'arrivera-t-il si, après le décès de l'assuré, la compagnie d'assurances néglige de faire l'offre à laquelle elle s'était engagée. Le bénéficiaire ne pourra, en raison même du mécanisme exposé, forcer la compagnie à exécuter son engagement ; il est resté étranger au contrat qui est pour lui une *res inter alios acta* ; le voilà donc désarmé en face de la mauvaise volonté de l'assureur. Certes, les ayants droit de l'assuré pourront obliger la compagnie à s'exécuter, ou, en cas de refus, il y aura ouverture à la résolution du contrat. M. Thaller le dit lui-même : ce qui existe (jusqu'au moment de l'acceptation de l'offre), c'est le droit de l'assuré (ou de sa succession), de contraindre la compagnie d'assurances à faire l'offre au tiers au moment opportun, et cela sous la sanction de la

résolution. Mais, fait-on observer, si les ayants cause de l'assuré négligent volontairement d'user d'un moyen coercitif à l'égard de l'assureur, s'il y a collusion entre eux, la situation du tiers sera bien précaire. De plus, peut-on ajouter, en admettant que les héritiers de l'assuré usent de moyens de contrainte vis-à-vis de l'assureur, le seul résultat obtenu, en cas de refus obstiné d'exécution du contrat, sera celui de la résolution. Mais cette résolution, bien loin de gêner l'assureur, lui sera quelquefois avantageuse. Que devra-t-il rendre ? ce qu'il a perçu, les primes versées ; elles pourront être fort souvent inférieures au capital promis et l'assureur aura tout bénéfice à laisser résoudre le contrat. Nous avouons que cette objection est des plus considérables et n'est point facile à combattre.

Dans une thèse qui a adopté le système de M. Thaller et le défend dans ses plus extrêmes conséquences (1), nous avons trouvé un essai de réfutation qui repose sur deux arguments, l'un de fait, l'autre de droit. En fait, prétend-on, jamais une compagnie d'assurances ne sera assez peu soucieuse de ses intérêts bien entendus, pour employer la mauvaise foi à son service. La compagnie qui agirait ainsi, non seulement encourrait les reproches des honnêtes gens, mais verrait en outre, ce qui serait pour elle de la plus

(1) Couturier, Lyon, 1889.

haute gravité, le discrédit l'entourer et la conduire à la ruine.

Certes, nous ne saurions suspecter l'entière bonne foi, la scrupuleuse honnêteté de la plupart de nos compagnies d'assurances sur la vie. Cependant, autour d'elles, gravitent certaines sociétés créées aujourd'hui, mortes demain, qui arrivent, grâce à de fallacieuses promesses, à drainer un peu de l'épargne et à faire souscrire des contrats. Supposons une assurance sur la vie, d'un chiffre considérable ; l'assuré meurt au bout de peu de temps ; un gros capital doit être versé ; il pourra fort bien arriver qu'on ne l'aura que très strictement en caisse, s'il y est ; quelle tentation de ne pas faire l'offre promise. Si la résolution est demandée, qu'importe, ce ne sera qu'une somme minime à restituer ; qu'est-ce, à côté de la somme que l'on devrait verser ?

Au surplus, un contrat aussi important que celui de l'assurance sur la vie, ne peut être subordonné à la seule bonne volonté d'un des co-contractants et précisément de celui-là même qui doit faire une prestation quelquefois des plus onéreuses.

L'argument de droit que l'on a proposé est le suivant : le lien juridique existe parfaitement et la compagnie d'assurances ne peut pas émettre la prétention qu'elle n'est tenue, que sous une condition potestative, puisque, à chaque instant, les représentants du souscripteur de l'assurance peuvent la contraindre

à exécuter ses engagements. Et comme souvent le bénéficiaire de l'assurance sera lui-même un des représentants du *de cujus*, il pourra agir en son nom et la poursuivre directement.

Nous ne comprenons pas très bien cette argumentation. Les représentants du souscripteur n'ont de droit de poursuite qu'après le décès de celui-ci ; et, au cas de non exécution, nous savons que le résultat en sera la résolution du contrat. Ceci n'explique pas qu'il y ait un lien juridique entre le bénéficiaire et l'assureur.

Il est vrai qu'on ajoute : « Comme ce bénéficiaire sera souvent un représentant de l'assuré... , il pourra poursuivre directement ». On ne saurait reconnaître une grande valeur juridique à un argument qui ne repose que sur l'existence d'un fait absolument accidentel, qui peut, certes, se produire, mais qui peut aussi ne pas survenir. Fort souvent, il est vrai, le bénéficiaire sera un des représentants de l'assuré ; soit, mais il pourra aussi ne l'être point et se trouver absolument étranger à son hérédité ; dans ce cas, qui peut se présenter aussi bien que le cas contraire, l'argument de droit tombe ; il ne peut donc nous satisfaire, il est trop spécial et ne peut s'appliquer qu'à des cas particuliers.

Reconnaissons plus sagement qu'il y a là une très grosse difficulté qui équivaut à une impossibilité pour l'adoption du système de M. Thaller.

A notre grand regret et malgré le désir que nous aurions de voir triompher un système qui répond si heureusement au but recherché, nous sommes obligé de reconnaître que le manque absolu de lien juridique avant l'acceptation, entre le promettant et le tiers, l'absence, pour ce dernier, de tout moyen licite de contraindre l'assureur à l'exécution de sa promesse, ne nous permettent pas d'en préconiser l'adoption par la jurisprudence et d'en proposer la substitution à celui de la stipulation pour autrui, qui, du moins, a l'avantage, s'il ne répond pas à l'intention du père de famille, d'expliquer et de sanctionner les droits du stipulant et du bénéficiaire, lorsqu'il est suffisamment désigné.

CHAPITRE IV

ÉTUDE ET DISCUSSION DU PROBLÈME

§ 1^{er}. — Possibilité pour les personnes indéterminées et futures, d'être des sujets de droits

Devons-nous donc, en raison de toutes les considérations développées et en présence de l'impossibilité de trouver un système juridique propre à remplacer celui de la jurisprudence, devons-nous renoncer, en dehors de l'intervention du législateur, à l'espoir de pouvoir faire reconnaître un droit propre aux bénéficiaires indéterminés et futurs, aux enfants nés et à naître.

Bien au contraire, nous estimons que sans sortir du cadre de la stipulation pour autrui, sans obliger la jurisprudence à rechercher une interprétation autre que celle à laquelle elle paraît si vivement attachée, on peut arriver à reconnaître comme valable, une stipulation faite au profit de personnes indéterminées et inexistantes au moment de la souscription du contrat, mais déterminables et vivantes au moment où il doit produire effet.

De l'étude à laquelle nous nous sommes livré dans le chapitre II, § 3, il résulte bien que si les tribunaux ne reconnaissent pas un droit propre aux bénéficiaires désignés d'une manière plus ou moins vague, c'est qu'ils n'ont pas cru pouvoir admettre que la stipulation pour autrui, ait pour sujet une personne incertaine ou future, cette stipulation, en raison des termes de l'art. 1122, devant être considérée comme faite au profit du stipulant ; mais la jurisprudence n'est pas allée plus loin dans le développement de sa pensée ; elle n'a pas cru devoir indiquer pourquoi elle ne pouvait admettre la validité d'une stipulation faite en faveur de personnes indéterminées ou futures ; elle ne nous a pas fait connaître expressément en vertu de quels principes juridiques, et de quelles règles de droit, elle considérait comme nulle une telle stipulation. C'est, sans doute, parce qu'elle a pensé que le principe juridique sur lequel elle se fonde n'a point besoin d'être rappelé et demeure indiscutable.

Mais si, dans les arrêts et jugements, nous ne trouvons pas l'explication juridique des décisions, qui se bornent à déclarer qu'on ne peut stipuler valablement au profit de personnes futures ou indéterminées, il est facile de découvrir la règle de droit à laquelle se réfèrent implicitement les décisions qui annulent pareille stipulation. Les notes des commentateurs, que l'on retrouve sous le plus grand nombre des arrêts, tant cette question a soulevé de polémiques, les rapports

des conseillers, soit aux Cours d'appel soit à la Cour de cassation, nous donnent, sur ce point, des éclaircissements suffisants.

Si la jurisprudence se refuse à reconnaître la validité d'une stipulation pour autrui, contenue dans un contrat d'assurances sur la vie, au profit d'un tiers indéterminé et inexistant au moment de la souscription de la police, c'est qu'elle est fermement convaincue que les dispositions expresses et impératives du Code civil, déterminant les conditions de capacité nécessaires pour être le sujet d'un droit et pour recevoir, soit entre vifs, soit à cause de mort, ne lui permettent pas de sanctionner une opération juridique qui a pour sujets des personnes que les textes du Code ne reconnaissent pas capables d'acquérir.

Ce sont les art. 725 et 906 de notre Code civil, qui opposeraient un obstacle insurmontable à l'admission d'un droit propre en faveur de bénéficiaires qui ne seraient ni nés ni conçus au moment de la souscription du contrat d'assurances, et les principes admis par notre droit, concernant les personnes incertaines, qui ne permettraient point de valider une stipulation faite pour des bénéficiaires indéterminés.

Nous nous proposons d'examiner dans ce chapitre la valeur que l'on doit accorder aux principes que nous venons d'énoncer, tant au point de vue des personnes indéterminées que des personnes futures ; nous nous demanderons si, pour les premières, la notion

d'indétermination est bien comprise par la jurisprudence, et, pour les secondes, si les articles du Code, que l'on invoque, ont la portée et la généralité qu'on veut leur accorder ; si leurs dispositions doivent régir tous les actes de transmission de droits et ceux notamment qui dérivent d'une stipulation pour autrui ; si, au contraire, en remontant à leurs origines historiques, dont on ne saurait les détacher, à peine de les interpréter faussement, il n'est pas possible de les considérer comme n'ayant qu'une portée restreinte, spéciale à certains cas, et dont il faut se garder de faire une règle d'ensemble.

Ce chapitre comporte donc deux parties : dans la première nous traiterons de l'hypothèse dans laquelle les bénéficiaires du contrat sont indéterminés quant à leur individualité : ils existent, mais ne sont pas désignés individuellement et d'une manière précise. Dans la seconde nous examinerons la situation des personnes futures, c'est-à-dire qui ne sont ni nées ni conçues au moment de la souscription de la police d'assurances et nous rechercherons si les articles 725 et 906 du C. civil peuvent être opposés à la reconnaissance d'un droit propre à leur profit, si l'on interprète le contrat comme contenant une stipulation pour autrui.

« Toute libéralité, qu'elle se fasse par donation ou par legs, établit un rapport juridique entre deux personnes, le disposant et le gratifié, dit M. Planiol (*Traité de droit civil*, t. 3, n^{os} 2925 et suiv., p. 830,

édit. 1901) : ce rapport peut commencer par être un simple rapport d'obligation....., mais, à fin de compte, il aboutit toujours à une transmission de biens d'une personne à une autre. Il est clair, par suite, qu'une libéralité n'est possible qu'à la condition que son bénéficiaire soit déterminé. S'il y a indétermination absolue, l'établissement d'un rapport de droit est impossible ; la libéralité est irréalisable. » Mais que faut-il entendre par indétermination ou par l'expression : personnes indéterminées ?

Irons-nous jusqu'à exiger, ainsi qu'en droit romain, que le testateur ou le donataire ait pu se faire une idée précise de la personne en faveur de laquelle il testait à l'instant même où il accomplissait son acte juridique ? (1) Cette opinion est aujourd'hui universellement abandonnée : Justinien lui-même, nous apprend M. Planiol, avait déjà permis, par une constitution dont le texte est perdu, d'instituer des personnes considérées jusqu'alors comme incertaines. Notre droit a complètement abandonné cette manière d'interpréter l'indétermination ; on ne doit considérer, suivant les principes enseignés généralement, comme personnes indéterminées et par suite mises dans l'impossibilité d'être les sujets d'un droit, que : « celles qui, en raison de leur indétermination, ne peuvent

(1) *Quam incerta opinione animo suo testator subiciebat.* (Institutes, L. II, t. 20, § 25).

figurer dans un rapport juridique dont la formation suppose des sujets définis. D'ailleurs, pour qu'une personne soit suffisamment déterminée, il n'est pas nécessaire qu'elle soit *individuellement désignée*, il suffit qu'elle fasse partie d'une catégorie déterminée de personnes » (1).

M. Demolombe (2), à l'occasion des legs, enseigne dans son traité que : « les personnes indéterminées sont celles dont l'acte même de disposition ne détermine pas actuellement l'individualité et *n'indique aucun moyen, aucun événement* par l'accomplissement desquels elles pourraient être déterminées. »

Il nous est donc permis de conclure que l'indétermination du bénéficiaire d'un droit, ne mettra obstacle à la création sur sa tête de ce droit, que lorsque l'expression employée sera tellement vague qu'il n'y aura aucune possibilité de le déterminer d'une manière suffisamment précise au moment où l'acte passé à son profit. devra produire effet.

Ces principes sont appliqués couramment dans de nombreux contrats dont personne ne songe à contester la validité. L'assurance pour le compte de qui il appartiendra, et les clauses des cahiers des charges imposant aux entrepreneurs certaines mesures d'hygiène ou de prévoyance au profit des ouvriers, les projets de con-

(1) M. Planiol. Traité de D. civ., t. 3, n° 2927.

(2) Donations et testaments, n° 606 et 607.

cessions de moyens de transports dans les villes, édictant en faveur du personnel des conditions particulières de travail et de salaire, nous offrent des exemples journaliers de stipulations pour autrui, faites au profit de personnes indéterminées, mais qui seront déterminables le jour où elles auront à bénéficier de la stipulation (1).

Dans l'assurance pour le compte de qui il appartiendra, dans laquelle un grand nombre d'auteurs veulent voir une stipulation pour autrui, nous retrouvons la même indétermination, et, cependant, personne ne nie sa validité et l'existence d'un droit propre en faveur du bénéficiaire.

Un arrêt de la Cour de cassation du 5 mars 1888, décide, notamment que : « L'assurance pour le compte
« de qui il appartiendra, établit un lien de droit non
« seulement entre les parties dénommées au contrat,
« mais encore entre l'assureur et *tous* les propriétaires
« présents ou futurs de la chose assurée (2-3). »

Il y a bien là un ensemble de personnes indéter-

(1) Dans le projet du cahier des charges relatif à la concession des services de tramways et d'autobus dans Paris, récemment adopté par le Conseil municipal, ne voyons-nous pas des clauses imposant aux futurs concessionnaires un minimum de salaire à verser aux employés, fixant la durée des heures de travail des dits employés ? Et cependant, il y a bien là une stipulation pour autrui, faite au profit de personnes indéterminées ; même — et ceci empiète sur la seconde partie de notre étude — au profit de personnes futures.

(2) Dalloz, 1888, 1, 365.

(3) V. aussi C. d'Amiens, 10 juin 1887. D., 1889, 2, 177.

minées, mais qui deviendront facilement déterminables, le jour où un sinistre donnera ouverture au droit que leur a conféré la stipulation faite à leur profit.

Faisons application à l'assurance sur la vie, des principes que nous venons de poser et des exemples que nous avons cités à l'appui : lorsqu'un père de famille a contracté une assurance au profit de ses « héritiers » et qu'il décède laissant ses enfants (déjà existants au moment de la souscription du contrat) comme successeurs, leur refuserons-nous un droit propre sur le capital de l'assurance sous le prétexte que l'expression employée ne les détermine pas suffisamment et que la stipulation faite à leur profit est nulle comme visant des personnes incertaines ?

A l'instant où le contrat a été passé, les héritiers étaient facilement déterminables ; après le décès, au jour où le contrat d'assurance va produire l'effet juridique en vue duquel il a été souscrit, il sera facile de déterminer quelles sont les personnes qui répondent à la désignation « d'héritiers » ; donc, à aucun moment il n'y a eu indéterminabilité absolue des bénéficiaires. Si on objecte que la composition de cette collectivité est de nature à se modifier, faisons remarquer qu'en écartant le cas où ce changement résulte de la naissance de nouvelles personnes, — point qui sera discuté plus loin, à propos des droits des personnes futures — cette modification ne peut consister que dans une variation du nombre des bénéficiaires ou dans un changement

de personnalités ; nous ne voyons pas en quoi l'indétermination sur la quantité des sujets du droit, pourra mettre obstacle à l'existence de ce droit à leur profit ; quant à leur personnalité, elle n'est pas en cause, le contrat passé au profit des « héritiers » n'étant certainement pas fait en faveur de tel héritier plutôt que de tel autre et n'étant pas à proprement parler, contracté *intuitu personæ*.

Primus avait quatre enfants au moment où il a souscrit une police d'assurances à leur profit, en les désignant sous le terme générique « d'enfants » ou « d'héritiers » ; suivant nous, ils sont suffisamment déterminés pour devenir bénéficiaires d'un droit propre ; au décès de Primus, s'il n'en existe plus que trois, il importe peu, car il n'y a pas eu un seul instant où il n'ait été possible de déterminer les personnes qui pouvaient prétendre au titre « d'enfants » ou « d'héritiers », quel que fut leur nombre.

Prenons un autre exemple : Primus a pour seuls héritiers, au moment où il contracte, son frère et sa sœur qui ont chacun deux enfants : il est facile de déterminer à cet instant, quelles sont les personnes qui ont la qualité « d'héritiers » : ce sont le frère et la sœur. Supposons qu'ils viennent tous deux à décéder avant Primus ; l'expression « héritiers » souffrira encore une détermination précise ; ce seront les enfants des frère et sœur défunts. Si, comme M. Planiol l'indique, il suffit pour qu'une personne ne soit pas

incertaine, qu'elle fasse partie d'une catégorie déterminée de personnes, nous pourrions admettre que la catégorie « d'héritiers » est à tout instant suffisamment déterminée, pour que ceux qui en font partie puissent être considérés comme des personnes certaines.

Nous n'hésitons donc pas à conclure que si la jurisprudence voulait se livrer à une analyse plus approfondie et plus précise de la notion d'indétermination, elle pourrait fort bien reconnaître un droit propre aux bénéficiaire simplement désignés sous les termes généraux « d'enfants » « d'ayants droit » ou « d'héritiers », lorsque l'assuré n'aura pas manifesté d'une façon certaine sa volonté de stipuler pour sa succession.

Il nous reste maintenant à examiner si notre jurisprudence est plus solidement fondée lorsqu'elle se refuse à reconnaître un droit propre aux personnes indéterminées, quant à leur existence, mieux dénommées « personnes futures. »

Le progrès que nous souhaiterions voir accomplir par notre jurisprudence, au profit des personnes seulement incertaines, nous voudrions aussi le voir se réaliser au profit des personnes futures.

Est-ce souhaitable ? Sans nul doute : nous pensons, en effet, avoir suffisamment démontré dans nos précédents chapitres, et, plus spécialement au chapitre II, § 2, combien le contrat d'assurances sur la vie, souscrit par un père au profit de ses enfants, s'écarte, en l'état actuel de la jurisprudence, du but qu'il doit atteindre,

lorsqu'au cours de l'assurance surviennent un ou plusieurs enfants. Nous savons qu'en pareille hypothèse cette jurisprudence, suivant qu'elle s'est montrée intransigeante ou libérale, annule purement et simplement la stipulation faite au profit de tous les bénéficiaires et considère que, seul, l'art. 1122 du Code civil est applicable — ce qui a pour conséquence de faire tomber le capital dans l'hérédité du *de cujus* où elle pourra devenir la proie des créanciers — ou bien attribue la totalité de l'assurance aux seuls enfants nés au moment de la souscription du contrat, ce qui crée, entre les enfants issus d'un même individu, une fâcheuse inégalité qui ne répond ni aux tendances générales de notre droit et de nos mœurs, ni même à l'intention présumée du père de famille qui doit être considéré, jusqu'à preuve du contraire, comme ayant une égale affection pour tous ses descendants.

Cette évolution est-elle possible ? c'est ce que nous allons examiner.

L'impossibilité de contracter une assurance sur la vie au profit de personnes futures auxquelles on reconnaîtrait un droit propre sur le capital est, il faut l'avouer, admise comme un véritable dogme, par toutes les décisions judiciaires qui ont eu à s'occuper de cette question depuis plus de vingt ans, et, certainement, il est fort difficile de remonter un tel courant, d'essayer de détruire une théorie juridique si fortement établie ; notre essai, aussi bien dans ce chapitre que dans

l'ensemble de notre thèse, pourra donc paraître téméraire et appelé à donner bien peu de résultats ; on pourra nous reprocher de faire œuvre purement théorique et de nous livrer à une discussion uniquement scolastique ; nous ne le croyons pas, non point que nous puissions nous imaginer que notre effort sera plus fécond que ceux de tous les maîtres qui nous ont précédé dans cette voie, mais, nous estimons que lorsqu'il existe dans quelque domaine que ce soit, une institution, une doctrine qui choque notre conception du droit et de l'équité, qui ne répond plus aux besoins et aux aspirations de la société nouvelle, — qui veut vivre et se développer dans un milieu adéquat à elle-même, — inlassablement, opiniâtrement, si obscurs soient-ils, si infime que puisse paraître leur effort, tous ceux qui peuvent posséder quelque science à mettre au service du progrès, ne doivent point hésiter à proclamer, dans le cercle où ils se meuvent, ce qu'ils considèrent comme meilleur. De cet ensemble d'efforts, peut-être négligeables individuellement, finit par se dégager l'idée nouvelle qui s'impose et qui triomphe.

Ce sont les art. 725 et 906 du Code civil qui paraissent, suivant la jurisprudence, s'opposer d'une façon formelle et indiscutable, à la validité de la stipulation faite en faveur de personnes encore inexistantes au moment où le contrat d'assurances se forme. Notre art. 725 dispose en effet que : « Pour succéder, il faut nécessairement exister à l'instant de l'ouverture de la

succession. Ainsi sont incapables de succéder : 1^o celui qui n'est pas encore conçu ; 2^o l'enfant qui n'est pas né viable ».

L'art. 906 partant de la même idée d'existence du bénéficiaire d'un droit, nous dit : « Pour être capable de recevoir entre vifs, il suffit d'être conçu au moment de la donation. Pour être capable de recevoir par testament, il suffit d'être conçu à l'époque du décès du testateur. Néanmoins la donation ou le testament n'auront leur effet qu'autant que l'enfant sera né viable ». Ces deux textes ont servi à construire la théorie généralement admise que, pour être le sujet d'un droit, il est nécessaire d'avoir l'existence, ou du moins d'être déjà conçu, en vertu de la fiction traditionnelle qui assimile l'enfant conçu à l'enfant né, s'il est viable.

« La personne, c'est-à-dire l'homme envisagé au point de vue du droit, a dit M. Baudry-Lacantinerie, est seule susceptible de posséder des droits, or l'homme ne constitue une personne que dès le moment de sa naissance, donc tout être qui n'est point né ne peut être susceptible d'acquérir quoi que ce soit ». C'est bien là la généralisation de la règle posée par les deux articles précités, à toutes les situations dans lesquelles peuvent intervenir des personnes futures. Voyons si cette généralisation n'est point trop hâtive ou exagérée et s'il est possible de la justifier par l'étude des textes sur lesquels elle prétend se fonder.

Prenons tout d'abord l'art. 725 et essayons d'en fixer le sens et la portée.

Cet article, inséré au titre des successions, ne peut, suivant nous, être compris et son sens exact ne peut être déterminé que si nous l'étudions sans sortir du cadre où il a été placé et si nous nous reportons aux origines historiques des dispositions qu'il contient.

L'art. 725 dit que la succession *ab intestat* d'un individu ne pourra être recueillie que par les héritiers vivants ou au moins conçus au jour du décès du *de cujus*. Quelle est l'origine de cette règle, comment peut-elle être expliquée, doit-elle avoir un sens général et qui excluerait du bénéfice de tout contrat la personne non conçue ? Tel n'est pas notre avis : nous croyons, au contraire, qu'il ne faut voir dans l'art. 725 qu'une disposition spéciale particulière aux successions *ab intestat* et dont il ne faut pas étendre la portée.

Si nous remontons aux origines de l'art. 725, si nous analysons les idées dont il n'est que l'expression, nous ne tarderons pas à nous apercevoir qu'il ne saurait, en effet, s'appliquer à d'autres situations que celles des successions *ab intestat*.

Les successions *ab intestat* étaient, dans notre ancien droit, dominées par la maxime fameuse : « le mort saisit le vif, son plus prochain héritier habile à lui succéder ». « Les origines et le sens primitif de ce brocard, que je rencontre pour la première fois dans la Coutume d'Orléans du ^{xiii}^e siècle,

« déclare M. Viollet (1), sont, à mes yeux, fort
« embarrassants. J'estime que cette règle coutumière
« a été forgée probablement à Orléans sous l'inspira-
« tion des Romanistes Tout indique, continue
« M. Viollet, qu'originellement cette maxime intéres-
« sait le droit civil pur : on voulait que l'héritier fût
« réputé possesseur à l'encontre du détenteur de fait
« d'une succession ; on ne songeait pas à autre chose.
« Mais rien n'est élastique et souple comme un bro-
« card. Celui-ci, lancé dans la circulation, courut
« d'école en école, de livre en livre, et se répandit
« jusqu'en Allemagne. On lui donna, dans quelques
« coutumes, cette signification que je pourrais appeler
« révolutionnaire : celui qui se trouve habile à succé-
« der à un défunt au moment de son décès, est saisi
« dès ce moment sans ensaisinement ni permission
« du seigneur ou du juge. Par conséquent, pas de
« droit de relief ou de redevance à l'occasion de l'en-
« trée en possession ; voilà notre brocard devenu arme
« de guerre contre le fisc. »

Cette maxime avait donc une importance d'autant plus considérable dans notre ancien droit, qu'elle n'avait pas seulement une portée théorique, mais, avant tout, pratique ; elle permettait d'échapper aux exigences si lourdes du fisc seigneurial ou royal. Mais il eût été difficile, du jour où la règle fut admise par tous, et surtout dès le moment où elle servit « d'arme de guerre » contre le fisc,

(1) Viollet. *Histoire du Droit français*, p. 830 et suiv., 2^e édit.

d'admettre à la succession d'un défunt, des personnes qui n'existeraient pas au décès du *de cuius*. Pour que la maxime fût applicable, fallait-il que celui qui prétendait succéder fût « vif » ou du moins conçu ; il n'était pas possible d'admettre qu'il existât un intervalle de temps pendant lequel le bien du mort eût attendu la venue de son possesseur ; l'hérédité devait se poser immédiatement sur une tête ; ce ne pouvait être que celle d'une personne existante et apte à succéder. D'où cette conséquence que les non-conçus se voient refuser tout droit de succession.

Cependant, cette règle n'était même pas absolue, car, si nous en croyons M. Lambert (1), les commentateurs des coutumes citent de nombreux arrêts favorables aux non-conçus et Jacquet (2) (commentateur de la Coutume de Touraine) affirme que l'on s'en est parfois écarté dans une pensée d'humanité à l'égard des successions directes : « La Cour a presque toujours
« admis, déclare-t-il, en ce cas, les petits enfants à
« réclamer les successions de leurs ayeux ou ayeules,
« vacantes par la renonciation de leurs pères et mères,
« en ce qu'il est bien plus naturel de conserver les
« biens de l'ayeul au petit-fils que de les faire passer
« en mains étrangères. »

Tous les tempéraments d'ailleurs, que pouvait com-

(1) Lambert. Du contrat en faveur des tiers.

(2) Jacquet. Sur la coutume de Touraine. Titre des successions, t. 2, p. 3. Edit., 1761.

porter la maxime, le mort saisit le vif, furent admis par divers Parlements et notamment par le Parlement de Normandie qui rendit de nombreux arrêts autorisant des héritiers non conçus au moment du décès du *de cujus*, à prétendre à la succession tant que celle-ci était vacante, même fussent-ils nés de longues années après ; la raison en est que la coutume de Normandie donnait à la règle *le mort saisit le vif*, une partie moindre que d'autres coutumes ; son art. 235, accordant à l'héritier un délai de 40 jours pour accepter la succession était interprété comme ne donnant la saisine qu'à cette condition ; si donc l'héritier vivant au moment du décès, n'acceptait pas dans le délai, l'héritier qui naissait bien longtemps après pouvait accepter la succession. D'autres raisons sont fournies par ce fait que la règle qui excluait les femmes de la succession, tant qu'il y avait des mâles, avait une telle importance, que l'on permettait à des petits-fils conçus après le décès de l'aïeul, d'écarter de la succession les filles du défunt (voir Béraut, art. 90 de la Coutume. Arrêt du 10 mai 1618).

Il est incontestable qu'il y avait là matière à abus, puisque, longtemps après le décès d'un individu, on pouvait remettre en question la dévolution de sa succession ; il n'en reste pas moins que là où nous voyons la maxime *le mort saisit le vif*, diminuer de portée, le principe de l'incapacité à succéder des non-concus fléchit à son tour.

Dans les coutumes où la règle avait toute sa force, la question de savoir si un non-conçu pouvait prétendre à une succession vacante, soit qu'il n'existât plus d'héritiers vivants, soit qu'ils aient tous renoncé, fut de longues années discutée. On admit parfois que, dans ce cas, l'héritier même non conçu au décès du *de cujus*, pouvait accepter après coup la succession. Il y avait là un danger pour les créanciers du défunt qui pouvaient voir retarder, et même annuler, des poursuites qu'ils avaient exercées contre les curateurs des successions vacantes, si, après plusieurs années, un héritier non conçu au moment du décès pouvait se présenter utilement. Presque tous les auteurs, en présence de cette conséquence fâcheuse, se prononcèrent contre l'admission des non-conçus. Enfin, à l'occasion d'un procès pendant devant le Parlement de Paris, en 1692, D'Aguesseau, se dégageant des considérations d'ordre purement pratique, seules considérées jusque là, émit l'idée que les personnes inexistantes ou non conçues, devaient être écartées des successions, non seulement en raison de la règle le mort saisit le vif, à laquelle on admettait certains tempéraments, mais encore, et surtout, en leur seule qualité de non-conçues, en raison d'une incapacité personnelle, naturelle et logique (1).

(1) *Journal des Audiences*, par N. Nupied, t. 4, p. 423.

Controversée encore dans certains Parlements (Toulouse), triomphante dans d'autres (Normandie), la cause des non-conçus, en matière successorale, succomba définitivement, après 1692, devant le Parlement de Paris, et l'art. 725 n'est que l'expression codifiée de sa jurisprudence dernière.

Mais, cet art. 725, nous pouvons maintenant en comprendre toute la portée et tout le sens. Il ne vise, il ne peut viser, étant donné les concepts juridiques dont il n'est que la concrétisation, que la matière des successions et exclusivement des successions. On ne saurait en étendre les dispositions à d'autres matières et le considérer comme posant un principe juridique d'une portée générale et destiné à régler la transmission de *tous les droits*.

Nos anciens auteurs, ayant à s'occuper du retrait lignager proposé par un non-conçu au moment de la vente, décident, pour la plupart, que les principes qui s'opposent à la reconnaissance d'un droit successoral au profit d'une personne inexistante, ne sauraient être admis sur ce point. Pour quelle raison ? Parce que, pour les successions, il est nécessaire qu'il y ait passage immédiat et sans discontinuité, de la possession des biens d'une tête sur une autre, en vertu de la maxime le mort saisit le vif, qui est inapplicable si l'héritier n'est pas seulement conçu ; il existait, au contraire, en matière de retrait lignager, quelqu'un, l'acheteur, qui continuait la possession des biens et permettait

au non-conçu d'exercer son droit qui lui avait été pour ainsi dire conservé.

De tout ceci doit résulter, pour nous, un précieux enseignement et un excellent argument en faveur de la théorie favorable aux personnes futures, que nous nous sommes proposé de soutenir. L'art. 725 du Code civil, rappelant les doctrines de nos anciens auteurs et des corps judiciaires, ne peut être logiquement appliqué qu'aux seules successions *ab intestat*. Il ne faut point qu'il y ait, en effet, dans la transmission des biens d'un *de cujus* à son héritier, un intervalle de temps pendant lequel la succession ne se fixera nulle part, restera, pour ainsi dire, dans l'attente d'un possesseur ; il est donc nécessaire que l'héritier et le défunt aient coexisté ou du moins que le premier ait eu déjà une existence intra-utérine pour que la propriété de la succession trouve immédiatement son maître.

Mais dès l'instant que nous ne nous trouverons plus en présence d'une succession, et que nous serons, au contraire, en face d'un contrat dont la construction est telle qu'elle permette au droit d'être conservé par un tiers qui le transmettra, à un moment déterminé, à son bénéficiaire, la personne future (non-conçue) pourra faire valoir ses droits ; le tiers s'interposant, pour ainsi dire, entre le défunt et le non-conçu. L'art. 725 ne peut donc être considéré que comme établissant une règle spéciale, particulière à la matière

des successions *ab intestat* pour lesquelles l'existence de l'héritier est une condition essentielle de la transmission du patrimoine. Les travaux préparatoires du Code civil ne permettent pas de croire qu'il en soit autrement. Chabot (de l'Allier), le rapporteur du titre, rappelle bien que le droit coutumier et le droit écrit sont d'accord pour écarter les héritiers non conçus de la succession, mais il n'est pas une seule de ses expressions qui puisse fournir argument en faveur de la généralisation de l'art. 725 à tous contrats. Si nous revenons maintenant au contrat d'assurances sur la vie considéré comme une stipulation pour autrui, nous apercevrons facilement que, précisément, sa construction est telle qu'il y aura toujours un tiers (le promettant), qui pourra utilement servir d'intermédiaire entre le stipulant et le non-conçu. Ce n'est qu'à l'instant où le promettant devra exécuter l'obligation à laquelle il s'est engagé, qu'il est absolument nécessaire que le bénéficiaire soit existant, sinon le capital à fournir par l'assureur n'aurait point de possesseur, mais, jusque-là, jusqu'à l'instant où le contrat doit produire effet, jusqu'au moment où un droit de propriété à un certain capital, recherchera, si nous pouvons nous exprimer ainsi, son possesseur, quel est donc le principe qui s'opposerait à ce que le bénéficiaire soit une personne future? Il n'est pas nécessaire que le droit au capital aille, dès la stipulation faite, se poser immédiatement sur une tête déterminée; ce droit

est conservé précisément par le promettant qui, le jour où il devra remplir son obligation, le transmettra à celui ou à ceux qui répondront à la désignation portée au contrat. Conclusion : l'art. 725 du Code civil n'édicte pas une règle d'une portée générale permettant d'écarter les non-conçus du bénéfice de tout contrat ; il doit être restreint aux successions *ab intestat* qu'il est destiné à régir seules.

L'art. 906 du Code civil, alinéas 1 et 2, poserait, lui aussi, la règle de l'exclusion absolue de personnes futures à toute transmission de propriété. Nous allons rechercher si sa portée est aussi étendue que l'on pourrait ou que l'on voudrait le supposer, et si ce texte, renforçant l'art. 725, peut mettre obstacle à la reconnaissance d'un droit propre au profit des personnes futures, bénéficiaires d'une assurance sur la vie. Il nous faut distinguer dans notre étude les deux alinéas de l'art. 906 : le premier vise les donations entre vifs, le second, les testaments. De quelles idées, de quels principes procèdent-ils ? c'est ce que nous allons examiner successivement.

Dans notre ancien droit, on retrouve, en ce qui regarde les successions testamentaires, un processus presque identique à celui qui s'est produit pour les successions *ab intestat*. Après avoir, semble-t-il, admis les non-conçus à bénéficier des institutions d'héritiers et des legs, on finit par distinguer entre les institutions pures et simples et les institutions conditionnelles. On

refusa aux non-conçus le droit de pouvoir bénéficier des institutions ordinaires, on le leur reconnut quand il s'agissait d'institutions conditionnelles, pourvu qu'ils fussent existants au moment de l'arrivée de la condition. Ceci est très logique ; le droit, dans le premier cas, devait se transmettre immédiatement, il fallait donc qu'il y eût quelqu'un de vivant pour le recueillir ; dans le second cas, il importait peu que le bénéficiaire n'existât pas à l'instant du décès, puisque ce n'est qu'à l'arrivée de la condition qu'il pouvait être question de recueillir la succession.

D'Aguesseau, qui avait si vivement combattu le droit des personnes futures à l'occasion des successions *ab intestat*, soutint, en 1697, la cause des non-conçus dans les successions testamentaires, établissant une opposition entre les deux sortes de successions. « Deux
« sortes de succession, dit d'Aguesseau (1) ; la succes-
« sion légitime et la succession testamentaire.

« Pour recueillir l'une et l'autre, il faut être capa-
« ble ; mais, dans quel temps doit-on trouver cette
« capacité ? c'est ce qui forme le sujet des deux prin-
« cipes différents que nous devons expliquer en cet
« endroit ; l'un, par rapport aux héritiers du sang,
« l'autre, par rapport aux héritiers testamentaires.
« Quel est le temps dans lequel on envisage la capa-
« cité *ab intestat* ? C'est, sans aucune exception, le

(1) D'Aguesseau : Œuvres, t. 4, p. 337.

« moment de la mort, c'est le seul instant que la lo
« reconnaisse, c'est dans ce point fatal que, selon l'ex-
« pression de nos coutumes, le mort saisit le vif et que,
« selon l'expression des lois romaines, *possessio defuncti*
« *quasi juncta descendit ad heredem*. L'ordre des
« successions légitimes ne souffre aucune interruption.
« Celui qui n'est pas capable dans le premier moment
« de la succession ouverte, ne peut jamais le devenir
« dans le second... mais cette règle n'est pas aussi sévère
« à l'égard des successions testamentaires. Toutes les lois,
« tous les docteurs, tous les arrêts admettent également
« la distinction que nous allons vous expliquer. Ou la
« disposition est pure et simple, ou elle est condition-
« nelle. Si elle est pure est simple, soit qu'il s'agisse
« d'une institution d'héritier ou d'une substitution,
« d'un legs ou d'un fidéicommiss, on suit, à la rigueur,
« la même règle que le droit a établie pour les succes-
« sions légitimes... mais si la disposition testamen-
« taire est conditionnelle, alors, ce n'est plus dans le
« moment de la mort que l'on examine la capacité du
« légataire. L'équité du préteur ne la désire que dans
« le temps de l'échéance, de l'événement, de l'exis-
« tence de la condition... Si nous demandons aux
« jurisconsultes quelle en est la raison, ils nous répon-
« dent que le législateur ne doit désirer la capacité
« que dans le moment où elle peut être utile à l'héri-
« tier ou au légataire, c'est-à-dire dans le temps que
« l'événement de la condition doit le mettre en posses-

« sion du legs ou de l'hérédité. Jusque là, comme il ne
« peut rien acquérir, il ne peut aussi rien perdre. Sa
« capacité, dans le temps que l'attente de la condition
« tient tous ses droits en suspens, lui serait inutile, il
« n'est pas juste que son incapacité lui nuise. En un
« mot, le legs pur et simple est dû au légataire, dès le
« jour de la mort, *dies cedit* ; il a une action ouverte,
« ou du moins un droit acquis, pour le demander.
« C'est donc dans ce même jour qu'il doit être capa-
« ble. Le legs conditionnel n'est dû au légataire que
« du jour de l'existence de la condition. Avant ce
« moment favorable, il ne peut encore le transmettre
« à ses héritiers, il suffit donc que sa capacité soit
« certaine dès ce moment-là ».

Telle est l'opinion de d'Aguesseau exprimée sous une forme qui ne peut laisser place au moindre doute sur l'interprétation qu'il entendait donner à la prétendue incapacité des non-conçus.

Cependant, il faut reconnaître qu'en 1735 (1), d'Aguesseau déclare nulles les institutions faites au profit de personnes futures, en raison des nombreux abus auxquels elles avaient donné lieu. Mais le chancelier, dans une lettre au Parlement d'Aix, du 23 novembre 1737, n'hésite pas à faire une distinction essentielle entre les genres de dispositions où il y a toujours, au temps de la mort ou à l'instant de la

(1) Ordonnance sur les testaments.

donation, une personne existante qui recueille la succession ou qui accepte la donation et qui, profitant de la libéralité, ne peut refuser, dans la suite, les conditions qui lui sont imposées (1).

Tous les anciens auteurs ont parfaitement compris la portée et le sens de cette ordonnance, qui n'entendait pas refuser tous droits de transmission de propriété aux non-conçus, dès l'instant qu'il s'agissait d'actes autres que ceux dans lesquels doit se produire une transmission immédiate d'une tête sur une autre.

L'art. 906 unifiant en une unique formule « recevoir par testament » le legs universel et le legs particulier, dont le premier ne pouvait être attribué à un non-conçu, alors qu'il en était autrement pour le second, a, de par ce fait, étendu la prohibition, et a eu pour résultat d'empêcher l'attribution d'un legs particulier, à un non-conçu. Mais ce résultat a-t-il été cherché et voulu ? Il ne le semble pas ; l'art. 906 n'a donné lieu à aucune discussion ; l'institution d'héritier étant abolie, on a appliqué aux legs les règles de l'ordonnance de 1735, sans procéder à aucune distinction. C'est donc, pour le legs particulier, une innovation qu'on doit restreindre à ce seul cas ; mais lorsqu'on se trouve, par exemple, en présence d'une charge apposée à un

(1) D'Aguesseau Oeuvres, t. 9. Lettre 333, p. 476, édit. 1764.

legs, les principes développés par d'Aguesseau peuvent reprendre toute leur force, rien ne s'oppose à l'attribution du bénéfice au profit d'un non-conçu.

L'alinéa 2 ne peut donc avoir cette portée générale que l'on voudrait lui attribuer et qui, le faisant sortir du cadre des testaments qu'il est destiné à régir, lui ferait édicter une sorte d'incapacité générale et absolue contre les non-conçus.

L'alinéa 1^{er}, relatif aux donations entre vifs, est-il, au contraire, susceptible de cette interprétation ? Qu'est-ce donc en réalité qu'une donation, si ce n'est un contrat entre le donateur et le donataire, dans lequel la co-existence des co-contractants est absolument nécessaire pour donner naissance à l'acte juridique. Toute donation directe ne peut donc, logiquement, avoir lieu qu'entre personnes actuellement vivantes, et l'alinéa 1^{er} ne fait que préciser cette vérité juridique que, pour faire un contrat, il faut être au moins deux personnes capables et existantes.

Mais pourquoi déduire de ce texte que les personnes futures ne peuvent jamais être les sujets d'un droit, si ce droit peut se créer sans elles et être conservé jusqu'au jour de leur naissance, ou bien, si ce droit consiste en une prestation à faire à une époque indéterminée, si à cette époque elles sont apparues à la vie ? Successions, testaments, legs, donations, qui nécessitent une transmission immédiate du droit ou un consentement des parties, sont régis par les art. 725

et 906. Dans la donation, il y a ou concours immédiat de deux volontés, ce qui est impossible avec un non-conçu, ou pollicitation suivie plus tard d'une acceptation ; or, la pollicitation ne peut s'adresser au néant, l'offre ne peut être faite à ce qui n'existe pas ; ceci donc doit écarter les non-conçus du bénéfice des donations. Mais, peut-il en être de même dans le contrat d'assurances sur la vie ou plutôt dans la stipulation pour autrui ? La jurisprudence applique à la donation indirecte, qui résulte de la stipulation pour autrui, des articles dont nous connaissons maintenant les origines et qui n'ont fait que condenser, en deux formules brèves, les théories de notre ancien droit qui n'a refusé le droit de recevoir aux personnes futures, que lorsqu'il s'agissait de transmissions immédiates et directes de la propriété, mais qui n'a jamais étendu cette règle aux charges, substitutions, stipulations pour autrui.

Concluons que l'art. 906 ne doit souffrir qu'une interprétation restreinte à la seule matière des testaments et donations.

Au surplus, le Code civil lui-même ne paraît pas s'être rigoureusement conformé au principe de l'exclusion absolue des personnes futures qu'il édicterait aux art. 725 et 906.

Il l'a délibérément écarté chaque fois que les nécessités de la pratique l'y ont incité. Il connaît, en effet, des contrats essentiellement faits au profit de per-

sonnes futures et qui puisent leur intérêt dans ce fait qu'ils s'adressent à des non-conçus.

Le chapitre suivant sera consacré à leur étude.

§ 2. — Admission, par le Code, de certains contrats au profit de personnes futures.

Nous nous sommes efforcé de démontrer, dans le chapitre précédent, que les art. 725 et 906 de notre Code civil n'avaient qu'une portée essentiellement restreinte et qu'en remontant à leurs origines historiques, on pouvait se convaincre qu'ils ne sauraient avoir en vue que les successions *ab intestat*, les testaments et donations, mais que rien ne permettait d'en étendre les dispositions à tous les contrats. Nous allons, dans ce chapitre, essayer d'établir que le Code civil reconnaît et sanctionne des contrats qui intéressent des choses ou des personnes futures ; que le fait de l'existence actuelle de l'objet ou du sujet d'une obligation, n'a pas été placé par lui à la hauteur d'un principe intangible ; que chaque fois, au contraire, que les nécessités de la pratique ou même la simple commodité le réclament, nous rencontrons, prévus et réglementés par ses textes, des contrats qui visent, soit des objets, soit des sujets futurs d'obligation.

Les obligations portant sur un objet futur, peuvent être rapprochées, au point de vue de la conception juridique, de celles qui ont ou auraient un sujet futur ;

il pourrait paraître assez logique qu'une obligation ne puisse pas plus avoir un objet inexistant, qu'un sujet indéterminable et futur. Or, le Code civil, loin d'ignorer ce premier genre d'obligations ou de leur dénier tout effet, en reconnaît la validité absolue. L'art. 1130 ne permet pas le plus léger doute sur ce point :

« Les choses futures, nous dit-il, peuvent être l'objet d'une obligation ; on ne peut cependant... etc... » Mais, si l'objet d'une obligation peut être futur, c'est-à-dire inexistant au moment de la création du droit, pourquoi le sujet ne pourrait-il l'être aussi bien : un droit se crée, ce droit doit porter sur quelque chose et doit appartenir à quelqu'un ; on ne conçoit pas un droit se créant au profit du néant ou existant au profit de quelqu'un mais ne portant sur rien ; objet et sujet sont d'une importance égale, nous paraît-il. Le Code civil admet parfaitement qu'un droit se crée qui ne porte encore sur rien de précis, de déterminé, d'existant, et, il ne pourrait en être de même en ce qui regarde le sujet de ce droit ? Si quelque chose peut paraître étrange, c'est, nous semble-t-il, l'admission d'une obligation portant sur une chose future plutôt que celle qui doit appartenir à un sujet futur ; entre les deux éléments de l'obligation, objet et sujet, il peut paraître que l'objet a une importance au moins égale, sinon supérieure, à celle du sujet. Ce droit qui se crée au profit de quelqu'un, mais qui n'affecte, pour l'instant, que le néant, qui demeure immatériel,

à l'état de simple espérance, peut prêter aux critiques les plus sérieuses : le néant, aurait-on pu dire, ne peut servir de base à une obligation, un contrat ne peut porter sur l'indéterminable, une stipulation ne peut avoir pour fondement ce qui n'existe pas, ce qui n'existera peut-être jamais ; cependant, le Code civil admet fort bien tout cela parce qu'il n'est point hostile aux contrats qui visent non seulement des états présents mais aussi ceux à venir.

Si, de l'objet d'une obligation, nous passons aux sujets, nous allons rencontrer dans le Code, des textes précis réglementant des contrats dont les sujets du droit seront des personnes essentiellement indéterminées et futures.

L'art. 1082 nous offre un des exemples les plus frappants d'un contrat (d'une obligation) pouvant avoir pour sujets des personnes futures.

« Les père et mère, nous dit-il, les autres ascendants, les parents collatéraux des époux, et même les étrangers, pourront, par contrat de mariage, disposer de tout ou partie des biens qu'ils laisseront au jour de leur décès, tant au profit des dits époux qu'au profit *des enfants à naître* de leur mariage, dans le cas où le donateur survivrait à l'époux donataire. » Les auteurs, en présence de ce contrat qui peut avoir pour sujets des personnes futures, dans une matière précisément régie par l'art. 906, expliquent, généralement, que les enfants à naître du mariage, ne sont appelés

qu'à défaut de leurs parents gratifiés et en sous-ordre et qu'on ne pourrait les faire bénéficier d'une donation de biens à venir, qu'on ne ferait pas à leurs parents et qu'il n'y a là qu'une sorte de substitution vulgaire tacite. Cette analyse des dispositions prévues par l'art. 1982, ne répond nullement aux termes mêmes de cet article, qui ne permettent pas de discerner une sorte de substitution allant des parents aux enfants : on pourra disposer de tout ou partie des biens à venir « *tant au profit des dits époux qu'au profit des enfants à naître du mariage* » ; nous ne voyons pas, dans ce texte, quels sont les mots qui peuvent laisser croire que les enfants ne sauraient être gratifiés directement et immédiatement.

Au surplus, nous pouvons nous appuyer sur la haute autorité de M. Planiol qui, examinant cette question, déclare que si la plupart des auteurs soutiennent cette opinion, il faut reconnaître que la loi ne doit rien de pareil. « On y voit simplement, dit l'éminent professeur, que la donation peut être faite tant au profit des époux qu'au profit des enfants, ce qui met les deux catégories de personnes sur le pied d'égalité. Or, dans l'ancien droit, il était permis d'adresser la libéralité uniquement aux enfants à naître. Voyez la définition de Pothier : « la donation que quelqu'un fait de sa succession... par contrat de mariage à l'une des parties contractantes ou aux enfants qui naîtront du futur mariage » (Coutume d'Orléans, introd. au

titre XVII). La Cour de cassation a reconnu récemment cette liberté que l'ancien droit laissait au disposant (Cass., 10 juillet 1888, D., 1890, 1, 517) ; le texte de la loi laisse la question douteuse et ses rédacteurs ne semblent pas l'avoir prévue. » Nous estimons donc qu'il faut voir dans l'admission par le Code de l'Institution contractuelle, un contrat que l'on peut créer au profit des personnes futures qui peuvent avoir des droits, dès l'instant que le contrat qui les vise n'est pas destiné à satisfaire à des intérêts présents, mais à venir, et qu'il ne doit pas produire ses effets immédiatement, mais dans un temps plus ou moins long, à l'expiration duquel les sujets seront aptes à recueillir le droit créé à leur profit. Ajoutons que ceci est bien conforme aux traditions de notre ancien droit qui, nous l'avons vu, admettait la création des droits au profit des personnes futures, du moment qu'il pouvait être conservé par un tiers, jusqu'au jour où elles étaient capables d'en profiter.

La substitution fidéicommissaire (art. 1048 et 1049 du C. civ.) nous offre aussi l'exemple d'une obligation ayant pour sujets des personnes futures. Art. 1048 : « Les biens dont les pères et mères ont la faculté de disposer pourront être par eux donnés, en tout ou en partie, à un ou plusieurs de leurs enfants, par actes entre vifs ou testamentaires, avec la charge de rendre ces biens aux enfants nés et à naître au premier degré seulement, des dits donataires » ; art. 1049 : « Sera

valable, en cas de mort sans enfants, la disposition que le défunt aura faite par acte entre vifs ou testamentaire, au profit d'un ou plusieurs de ses frères ou sœurs, de tout ou partie des biens qui ne sont point réservés par la loi dans sa succession, avec la charge de rendre ces biens *aux enfants nés et à naître*, au premier degré seulement, des dits frères et sœurs donataires. » Le droit créé au profit des appelés est regardé généralement comme un droit de propriété conditionnelle (sous condition suspensive); dès l'instant de la donation ou du legs, il existe donc un droit certain au profit de personnes qui peuvent être futures.

La raison pour laquelle le Code reconnaît la validité d'une telle opération doit être recherchée dans les principes qu'admettait notre ancien droit et que nous avons rappelés et expliqués au chapitre précédent. Dans notre hypothèse de substitution fidéicommissaire, le droit se crée bien immédiatement au profit des appelés, mais il ne doit produire effet que dans un temps indéterminé et il se conserve sur la tête des grevés jusqu'au jour où les bénéficiaires le recueilleront.

§ 3. — Théorie de la jurisprudence sur les fondations.

La matière des fondations va nous offrir aussi de nombreux exemples de droits créés au profit de personnes indéterminées et futures.

Les fondations peuvent, on le sait, soit être adressées à un établissement qui est chargé de recevoir les biens et assurera le service de la fondation, soit créer un établissement nouveau dont l'objet sera celui assigné par le disposant. Pour les premières, pas de difficultés qui puissent nous intéresser ; pour les secondes, il n'en est pas de même. La fondation qui a pour objet la création d'un établissement nouveau, peut être faite par donation entre vifs ; sur ce point encore rien d'embarrassant : il faut, pour que la fondation puisse exister, obtenir la déclaration d'utilité publique et, subséquemment, l'autorisation d'accepter la libéralité ; le fondateur poursuivra ce double but en créant, en organisant lui-même l'établissement et, lorsqu'il apparaîtra qu'il est viable, il sollicitera les deux actes administratifs.

Mais, si le fondateur ne désire pas se dépouiller de son vivant, il ne lui reste plus que la ressource d'agir par voie de dispositions testamentaires, et, ici, les difficultés commencent. Le testateur ne peut adresser la libéralité directement à l'établissement qu'il veut fonder, celui-ci est en effet inexistant au moment du décès du donateur, dont la libéralité a précisément pour objet sa création (1) ; il se trouve donc dans la situation d'un non conçu et l'art. 906 doit s'appliquer dans toute sa rigueur. La transmission immédiate et

(1) Planiol : t. 3, p. 954, n° 3340 et suiv.

directe des biens du disposant, ne peut se faire et le montant de la fondation resterait vacant et sans maître pendant un certain temps. Cette jurisprudence ne peut qu'être approuvée car elle reste bien dans la tradition de l'ancien droit et applique très logiquement les principes qui en découlent : une gratification directe, une transmission immédiate de droits, ne peut avoir lieu au profit d'un non-conçu par suite de l'impossibilité matérielle d'expliquer ce que devient, en attendant, son sujet, le droit transmis et la propriété des choses données ou léguées.

Cet obstacle n'a pas été insurmontable ; un moyen pratique d'arriver au résultat recherché, s'est introduit et est couramment employé. La difficulté provient de ce que le jour du décès du fondateur, la transmission immédiate des biens ne pourra se faire et que les biens demeureront vacants et sans maître ; pour la tourner, il suffit de charger quelqu'un de faire, au décès du testateur, ce qu'il aurait pu faire de son vivant, c'est-à-dire de créer, d'organiser l'établissement et d'obtenir de l'administration les deux actes de déclaration d'utilité publique et d'acceptation de la libéralité qui le feront naître à la vie légale. On se trouve, de la sorte, en face d'un dépositaire temporaire qui, comme légataire, devra exécuter les charges imposées par le testateur. La jurisprudence consacre cette manière de procéder.

Cependant, ceci étant admis, une délicate question pouvait se poser et a été posée : était-il possible d'ap-

poser, à une libéralité, une charge au profit d'un établissement non reconnu, c'est-à-dire juridiquement inexistant ? cette charge conférerait-elle un droit au bénéficiaire ou était-il soumis à la seule bonne volonté du légataire (1).

La jurisprudence administrative paraît, en 1859, avoir admis, la première, le droit des établissements non reconnus au moment du décès du testateur, à bénéficier d'un legs fait à leur profit. Un décret du 16 août 1859, autorisait la Société d'agriculture d'Indre-et-Loire, à accepter un legs fait antérieurement à sa reconnaissance d'utilité publique.

Les Cours et Tribunaux de l'ordre judiciaire, n'allaient guère tarder à avoir, de leur côté, à résoudre ce problème et à fixer leur jurisprudence dans un sens nettement favorable aux bénéficiaires inexistantes au moment du décès du fondateur.

En 1869 (2), la Cour de Caen rendait un arrêt des plus intéressants au point de vue qui nous occupe, à l'occasion d'un procès qui se présentait dans les conditions suivantes : une dame M. . . , ayant fait un legs particulier à la ville d'Alençon avec obligation de payer une rente à une Société de patronage non

(1) Remarquons que cette libéralité pourrait affecter la forme d'une donation avec charge aussi bien que du legs, qui est cependant le moyen habituel et dont s'est occupé surtout la jurisprudence.

(2) Le 12 novembre. Sirey, 1870, 2, 145.

reconnue, personne essentiellement future, par conséquent, la ville d'Alençon avait soulevé des difficultés pour exécuter la charge après la reconnaissance, prétendant que la société de patronage, comme inexistante au moment du décès du fondateur, ne pouvait se prévaloir du legs fait à son profit. La Cour de Caen rejeta les prétentions de la ville et admit la demande formée par la société, en ces termes : « Attendu que cette Société est fondée à agir directement et de son chef... , que l'on objecte que ladite société n'avait pas d'existence légale à l'époque du décès de la dame M... et que, par conséquent, elle n'a pu être investie d'aucun droit de propriété... »

Considérant que la société, tant qu'elle n'avait pas été autorisée par le Gouvernement, n'aurait pu agir pour la revendication, mais qu'elle a été reconnue par un décret du 14 juin 1865 et, qu'à partir de ce moment, elle a été recevable à agir contre la ville d'Alençon, sa débitrice » (1).

La Cour de cassation approuve la doctrine admise par la Cour de Caen par le rejet, le 21 juin 1870, du pourvoi formé contre cet arrêt : « Attendu, dit-elle, que si une société de bienfaisance, non encore autorisée au moment du décès du testateur, ne peut recueillir des legs qui auraient été directement faits

(1) Sirey, 1870, 2, 145, avec une note de M. Labbé qui critique la solution adoptée par la Cour.

en sa faveur, aucune loi ne s'oppose à ce que cette société, une fois autorisée, puisse réclamer l'exécution d'une charge imposée à son profit à un légataire capable. » C'est bien la reconnaissance des droits qui peuvent exister au profit de personnes futures. Le conseiller rapporteur, M. Dagallier, n'hésitait pas à déclarer que la prohibition édictée par l'art. 906, ne visait que les libéralités directes (1).

Cette distinction a encore été faite par un arrêt de la Cour d'Aix, de 1873, et un arrêt de la Cour de cassation, du 8 avril 1874. Malgré un arrêt en sens contraire de la Cour de Besançon (26 mars 1891) (2), la jurisprudence reste fixée en ce sens (3), et, ce faisant, elle continue la plus pure tradition de l'ancien droit, qui reconnaissait comme valables les transmissions de droits au profit de personnes futures, dès qu'il existe une personne capable et existante au moment du décès du bienfaiteur, pour les transmettre au bénéficiaire lorsqu'il sera matériellement capable de les appréhender (4-5).

(1) « S'il fallait appliquer dans tous les cas la disposition de l'art. 906, dit M. Dagallier, bien des institutions rémunératoires et de bienfaisance, et le prix Montyon lui-même, seraient frappées de proscription. »

(2) Dalloz, 1893, 2, 1.

(3) Cass., 5 juillet 1886; — Cass. Req., 8 nov. 1888 (S., 1890, 1, 241).

(4-5) M. Labbé, sous l'arrêt de Caen, proposait de distinguer la charge du legs, en refusant au bénéficiaire de la charge une action pour protéger son droit. M. Labbé a abandonné ce point de vue

Au surplus, les esprits les plus juridiques ne paraissent pas accorder aux dispositions de l'art. 906, la valeur d'un dogme intangible ; notre législateur a parfois passé outre à ses dispositions et n'a pas hésité à faire bénéficier d'un droit des personnes futures.

Nous avons, sur ce point, l'exemple d'une loi du 8 juin 1875 (1) qui, statuant sur l'érection d'une nouvelle commune, en reconnaît la validité et prend acte, après discussion, d'une stipulation faite au profit de cette commune à créer, c'est-à-dire au profit d'une personne juridique inexistante et future.

En résumé, reconnaissons qu'à part quelques critiques doctrinales, dont nous ne méconnaissions pas la valeur, mais qui paraissent être restées sans échos, il est indiscuté aujourd'hui, que l'on puisse faire une fondation au profit de personnes futures, par l'intermédiaire d'une personne (physique ou morale) existante ; fondation qui donne au bénéficiaire le droit d'exiger de l'intermédiaire, l'exécution de la charge.

dans une note au Sirey de 1890, pour se rallier à la solution admise en 1870 et 1874. (Sirey, 1890, 1, 241). — M. Geouffre de La Pradelle, dans une étude des plus fouillées sur les fondations, ne partage pas l'opinion de la jurisprudence et n'admet point la libéralité avec charge faite à une personne physique, au profit d'une personne future, comme contraire aux termes et à l'esprit de l'art. 906. Il accepte, au contraire, la libéralité faite au profit de personnes futures par l'intermédiaire de personnes morales qui représentent, pour lui, à l'instant même du décès, les gratifiés, et que : « les bénéficiaires représentés en elles reçoivent en elles ».

(1) *Journal officiel* du 8 juin 1875, p. 4081.

Nous nous étions proposé, dans ce chapitre, de démontrer que l'esprit et le texte du Code ne répugnaient nullement à reconnaître des droits aux personnes futures lorsqu'on se trouve en présence d'une obligation dont les effets doivent se produire, non dans le présent, mais dans l'avenir, et que le droit qu'elle crée se conserve par l'intermédiaire d'individus existants, en attendant que les bénéficiaires aient la possibilité d'en profiter ; nous croyons que l'étude de l'institution contractuelle et des substitutions fidéicommissaires, nous a permis d'arriver à cette démonstration. Les fondations nous ont aussi fourni des exemples de droits pouvant échoir à des personnes (morales) encore inexistantes et nous ont aidé à nous persuader que la portée de l'art. 906 du C. civil, ne doit pas être considérée comme générale, mais doit être restreinte aux seules libéralités directes et faisant immédiatement passer le droit sur la tête du gratifié.

Nous avons pu aussi nous convaincre que la jurisprudence a su, en cette matière, réaliser le progrès que nous souhaiterions voir accomplir au profit de l'assurance sur la vie. Cette constatation doit nous encourager à persister dans nos vues et à espérer dans le triomphe de nos idées.

CHAPITRE V

COMMENT REMÉDIER PROVISOIREMENT AUX INCONVÉNIENTS SIGNALÉS.

Dans ce chapitre — nous tenons à le préciser dès le début, — quittant les discussions purement juridiques, nous voudrions essayer de présenter, non plus un système ou une théorie, mais un moyen pratique, que l'on pourrait peut-être employer pour remédier, en attendant mieux, aux inconvénients de la jurisprudence concernant les droits des enfants bénéficiaires d'une assurance.

Nous ne voulons pas, en effet, clore cette étude sur le simple vœu de voir la jurisprudence modifier son opinion sur le point qui nous intéresse, si bons et si puissants que nous paraissent les arguments que nous avons fournis.

Cette jurisprudence sera, un jour prochain, nous l'espérons du moins, modifiée dans le sens favorable que nous préconisons mais, pour l'instant, elle semble fortement établie et nul doute qu'elle ne se laisse que très difficilement rallier à nos doctrines. Une intervention législative est, d'autre part, chose possible, mais

combien longue parfois à se réaliser. Dans ces conditions, sans obliger nos corps judiciaires à se faire violence, sans attendre la loi qui donnera à l'assurance sur la vie un statut définitif et lui fera produire tous les effets qu'on est en droit d'en espérer, nous nous sommes demandé si l'on ne pourrait trouver un moyen pratique qui permettrait aux parties de faire produire au contrat tous les effets que nous souhaitons.

Voici ce que nous croyons devoir proposer : notre moyen — car, répétons-le, ceci ne peut être considéré comme un système — emprunterait sa base juridique à la théorie préconisée par M. Thaller, celle de l'offre du promettant au tiers.

Nous avons pu, en effet, nous persuader que si cette théorie était admise, elle donnerait d'excellents résultats et les conséquences en seraient des plus heureuses ; mais nous nous sommes aussi aperçu, au cours de son examen, qu'elle se heurtait à une difficulté d'ordre juridique qui peut paraître insurmontable : l'impossibilité de reconnaître au bénéficiaire le droit d'actionner le promettant qui se refuse à exécuter son obligation et le peu d'efficacité des seuls moyens de contrainte pouvant être employés contre lui.

Mais, si, prenant le système de M. Thaller, non plus pour expliquer le contrat d'assurances tel qu'il existe, nous nous en emparons, non, certes, pour créer une nouvelle sorte de contrat, mais pour permettre aux parties d'exprimer ce qu'elles entendent

faire produire à leur acte juridique, ne pourrions-nous arriver à des résultats satisfaisants ?

Au lieu de laisser aux interprètes du contrat d'assurances le soin, et aussi la difficulté, de rechercher si les parties ont fait une stipulation pour autrui (jurisprudence), une gestion d'affaires (Labbé), une stipulation avec obligations alternatives et facultatives (Boistel), pourquoi ne leur permettrions-nous pas d'exprimer, elles-mêmes, la nature exacte de leur convention.

Pourquoi, par exemple, ne pas insérer dans le contrat d'assurances sur la vie, une clause conçue à peu près en ces termes : « Le présent contrat doit être considéré comme contenant la promesse, de la part de l'assureur, de faire, au décès de l'assuré, l'offre d'un capital de X... francs au bénéficiaire ». Voilà, dans ce cas, l'interprète bien fixé sur ce qu'ont entendu faire les parties ; l'analyse de leur acte est bien la promesse d'une offre à faire par l'assureur au tiers à une époque déterminée. Une objection peut être faite : avec cette clause, le droit de révocation du stipulant ne peut exister et il y aura contradiction avec les autres dispositions de la police, qui, conformément à la pratique générale, reconnaîtront ce droit de révocation. L'observation est fort juste ; mais il est facile de remédier à cet inconvénient, en rédigeant notre clause de la façon suivante : « Le présent contrat doit être interprété comme contenant la promesse, de la part de l'assureur, de faire au décès de l'assuré l'offre d'un

capital de X... francs à Z bénéficiaire ou à toute autre personne qu'il plaira à l'assuré désigner à sa place ». Une pareille clause est-elle possible ? Nous ne voyons guère, en raison de quels principes juridiques on pourrait en contester la validité. Voilà donc notre contrat bien caractérisé ; il ne souffrira aucune autre interprétation et, la conséquence, nous le savons déjà, c'est que si la seule chose promise par l'assureur est de faire une offre, il suffira au bénéficiaire d'être existant au moment où l'offre devra être faite, et un droit propre au capital ne pourra lui être refusé.

Reste maintenant à examiner le moyen pratique qu'forcera l'assureur à exécuter sa promesse. Nous avons vu qu'avec le système de M. Thaller, on se heurtait sur ce point à une grosse difficulté : le bénéficiaire, qui n'a pas été partie au contrat, n'a aucun lien juridique avec l'assureur ; il ne peut donc légalement, l'obliger à faire l'offre ; les ayants droit du stipulant possèdent certainement un droit envers le promettant, ils peuvent l'obliger à exécuter son contrat — le feront-ils quand ils n'en seront pas les bénéficiaires ? C'est peut-être douteux. Ils peuvent aussi, en cas d'inexécution, obtenir la résolution du contrat et, par conséquent, le remboursement des primes versées ; nous avons vu que, très souvent, l'assureur aurait intérêt à accepter cette résolution.

Avec l'insertion au contrat de notre clause interprétative de sa nature et de sa portée, nous nous trouvons

en face du même problème ; si le promettant ne veut pas exécuter la promesse, que fera-t-on ? le lien juridique n'existe pas, c'est certain, entre le bénéficiaire et l'assureur et les droits que peuvent faire valoir les ayants cause sont inefficaces.

Comment surmonter ce nouvel obstacle ? Par l'insertion d'une seconde clause à adjoindre au contrat, que nous concevrons rédigée de la façon suivante : « l'assureur s'engage formellement à faire l'offre du capital au bénéficiaire dans un délai de . . . faute de quoi les ayants droit de l'assuré pourront réclamer l'exécution du contrat au profit du bénéficiaire, sinon obtenir la résolution du dit contrat avec toutes ses conséquences de droit, mais, dans ce cas, l'assureur sera tenu de leur verser à titre de pénalité, une somme égale au montant du capital assuré, à moins que ce refus d'exécution ne soit motivé par une infraction aux conditions générales et particulières de la police ». Nous employons, pour arriver à une exécution certaine du contrat, le moyen fourni par l'adjonction d'une clause pénale que rien n'empêche d'insérer ici, et que rien, non plus, ne nous défend de fixer à une somme quelconque si forte soit-elle. Les conséquences sont faciles à saisir ; si l'assureur ne veut faire l'offre au bénéficiaire, les ayants droit pourront l'obliger à l'exécution — ils le feront rarement — ou bien ils pourront demander la résolution du contrat et feront de la sorte jouer la clause. Jamais l'assureur ne se

laissera conduire à pareille extrémité, ce qui se traduirait, pour lui, par une perte considérable et certaine (1). Tel est le moyen pratique que nous proposons pour permettre d'arriver à l'exécution du contrat d'assurance interprété expressément comme contenant la promesse de l'assureur de faire une offre au bénéficiaire.

Notre proposition peut soulever de nombreuses observations.

On pourra, tout d'abord, nous objecter que l'assureur est absolument sacrifié par nous ; qu'en signant une pareille clause, il se livrerait pieds et poings liés, à ses co-contractants. Certainement nous ne méconnaîtrons pas, qu'à première vue, le sort de l'assureur peut paraître assez précaire ; mais il ne faut point se laisser effrayer par les mots ; en réalité, il n'en est rien : la clause que nous insérons ne sera guère que comminatoire, jamais elle ne jouera ; elle n'est mise au contrat que pour éviter le reproche que l'on ferait à notre moyen d'être inefficace, en présence d'un refus inexplicable de l'assureur, de remplir son obligation. Ce refus, notre clause ne permet plus qu'il se produise ; c'est là tout ce qu'elle se propose. Bien plus, ajouterons-nous, cette sorte de sacrifice, que paraît faire

(1) En droit romain la clause pénale servait surtout à garantir le paiement d'une somme d'argent pour l'inexécution d'une promesse principale, lorsque celle-ci n'était pas obligatoire jure civili. Notre situation ne présente-t-elle pas une certaine analogie avec celles que visaient les clauses pénales en droit romain ?

l'assureur, en signant une clause qui semble l'exposer à un si grand préjudice éventuel, ne devrait pas être pour lui déplaire ; n'est-il pas de nature à affermir la confiance des assurés envers les compagnies d'assurances qui ne craindraient pas de garantir l'exécution de leurs engagements, par l'acceptation d'une clause qui ne leur permettrait pas de faillir à leurs obligations ; l'assuré y verra une preuve de la bonne foi, de l'entière loyauté de son co-contractant.

On pourra objecter aussi que, cette clause pénale, fixant les dommages-intérêts, précisément au montant du capital assuré, peut paraître assez étrange ; soit, mais la convention faisant la loi des parties, il suffit qu'il nous soit possible de l'insérer pour que nous nous en contentions faute de mieux (1). Peut-être reprochera-t-on, à notre moyen, une certaine complication ; nous ne le dénierons pas ; mais c'est, quoi qu'il en soit, un moyen assez pratique, croyons-nous, qui permettrait, en attendant mieux, de faire produire au contrat d'assurance d'heureux résultats, à l'égard des bénéficiaires indéterminés et futurs, des enfants à naître, dont les intérêts sont, à l'heure actuelle, si gravement méconnus.

(1) Il n'y a pas lieu de rechercher si le créancier souffre ou non un dommage par suite de l'inexécution de l'obligation. La convention, faite à forfait, a justement pour but de supprimer tout examen de ce genre. La clause pénale est due dès que le débiteur est responsable de l'inexécution. (Planiol, t. 2, n° 255, p. 91).

Cette seule considération nous a guidé dans notre recherche, et cette seule considération doit nous faire passer sur les défauts et les complications du moyen que nous proposons. S'il n'est pas impossible, il peut être utilement appliqué.

CHAPITRE VI

L'INTERVENTION LÉGISLATIVE

Bien que nous soyons encore à espérer, en France, une loi générale sur les assurances, dans laquelle nous trouverons certainement le texte libérateur qui reconnaîtra à tous les bénéficiaires d'une assurance sur la vie, même non conçus au moment de la souscription du contrat, un droit propre, indépendant du sort de la succession de l'assuré, il ne faudrait pas croire que le législateur s'est absolument désintéressé des assurances en général et des assurances sur la vie en particulier. Si rien n'a encore abouti, ce n'est pas qu'il n'y ait eu déjà des initiatives dans ce sens.

En 1889, nous notons une proposition de loi, dont l'auteur était M. Lockroy, présentée à la Chambre des députés, le 19 novembre 1889, relative aux assurances sur la vie.

Dans cette proposition un seul article paraissait vouloir traiter du droit des bénéficiaires (et combien imparfaitement) c'était l'art. 14 ainsi conçu : « La somme stipulée payable par suite du décès, appartient à la personne *désignée* dans le contrat, sans préjudice

des règles du droit civil relatives au rapport et à la réduction du chef des versements faits par l'assuré (*J. off.*, Documents parlementaires, 1890, annexe n° 20).

On cherche vainement un texte relatif à la nature exacte des droits du bénéficiaire quand il n'est pas déterminé exactement, ou qu'il n'était pas conçu au moment de la souscription de la police. Cette lacune tient, sans doute, à ce qu'à l'époque où la proposition a été faite, la question qui nous intéresse ne se posait pas d'une façon si pressante qu'aujourd'hui. La jurisprudence que nous avons critiquée venait, en effet, de triompher depuis peu d'années, le souvenir des résistances opposées par les Cours et Tribunaux de province, durait encore ; les décisions défavorables aux droits des enfants, n'avaient pas eu le temps de se multiplier et de faire paraître à tous, le vice du système suivi par la jurisprudence ; enfin, on pouvait espérer un revirement nouveau de cette jurisprudence qui avait déjà varié à plusieurs reprises depuis trente ans, et l'on pouvait croire qu'elle ne tarderait guère à revenir aux théories qu'elle avait précédemment admises. C'est, sans doute, la raison pour laquelle l'auteur de la proposition n'a pas cru devoir traiter ce point si délicat dans le texte qu'il présentait à la Chambre.

En 1904, il est de nouveau question au Parlement d'une loi sur les assurances. Cette fois, c'est le Gouvernement qui prend l'initiative. A la séance du

12 juillet 1904, est présenté, par M. Trouillot, alors ministre du Commerce et de l'Industrie, un projet de loi relatif au contrat d'assurances.

Le projet visait les assurances en général, les assurances contre l'incendie, les assurances sur la vie et les assurances contre les accidents.

Dans les articles relatifs à l'assurance sur la vie, le point qui nous intéresse fait l'objet d'une disposition spéciale contenue dans l'art. 55, § 5 du projet ainsi conçu : « Est considérée, dit cet article, comme faite au profit de bénéficiaires déterminés, la stipulation par laquelle l'assuré attribue le bénéfice de l'assurance, soit à sa femme sans indication de nom, soit à ses enfants et descendants nés ou à naître, sans qu'il soit nécessaire d'inscrire leurs noms dans la police ou dans tout autre acte ultérieur contenant attribution du capital assuré. »

C'est bien la reconnaissance, sans condition, d'un droit propre au profit des personnes indéterminées et futures.

L'exposé des motifs du projet disait au surplus, à propos de l'art. 55 :

« Les polices contiennent parfois une clause attribuant le bénéfice de l'assurance aux enfants nés et à naître de l'assuré. Il est généralement reconnu qu'une stipulation ne peut pas être valablement faite au profit de personnes qui ne sont pas même encore conçues au moment où elle intervient. En conséquence, dans

l'état actuel de nos lois, les enfants à naître ne peuvent être appelés à bénéficier du contrat dont il s'agit en qualité de bénéficiaires déterminés. Que devient la stipulation de la police ? La solution serait simple si la stipulation les visait seuls, mais elle se réfère aussi aux enfants nés pour lesquels il n'est pas interdit de stipuler et qui sont des bénéficiaires déterminés.

« Des solutions diverses ont été adoptées par la jurisprudence. Des décisions judiciaires ont admis que la stipulation dont il s'agit vaut, tout au moins, pour les enfants déjà nés lors de la conclusion du contrat, mais que les enfants à naître ne peuvent pas en profiter. D'autres décisions ont, pour ne pas introduire entre les enfants une inégalité souvent contraire à l'intention du souscripteur de la police, admis la nullité complète de la stipulation, de telle sorte que les enfants déjà nés lors du contrat, comme les enfants nés postérieurement, recueillent la somme assurée à titre d'héritiers.

« L'une et l'autre de ces solutions ne paraît pas conforme à la volonté probable de l'assuré. Il est utile que, grâce à une disposition légale, il soit mis hors de doute que la stipulation faite au profit des enfants et descendants nés et à naître est considérée comme faite au profit de bénéficiaires déterminés et que les enfants à naître eux-mêmes en profitent.

« De là résulte notamment une conséquence que

l'art. 55 (6^e alinéa) indique spécialement les enfants et descendants nés et à naître ont droit au bénéfice de l'assurance alors même qu'ils renoncent à la succession » (*J. off.* 1904, annexe n° 1918, 927. Documents parlementaires).

Ce projet, envoyé à la Commission relative aux sociétés d'assurances, de rentes viagères et de capitalisation, ne put être discuté pendant la législature 1902-1906. Il a été repris à nouveau et rapporté par M. Chastenet, le 18 février 1907. Ce dernier attirait, dans son rapport, toute l'attention de la Chambre sur l'importance et l'urgence d'une réglementation, par par voie législative, des assurances qui prennent une place si importante dans la société moderne ; il rappelait notamment que nous avons été précédés dans cette voie par de nombreuses législations étrangères, et qu'il importait de combler au plus tôt la lacune laissée sur ce point.

Ce projet de loi n'a pas encore été discuté, à l'heure où nous écrivons, par la Chambre des députés. Souhaitons que la législature qui va se terminer nous donne enfin une réglementation générale des assurances et plus particulièrement de l'assurance sur la vie qui, répondant aux vœux de tous ceux qu'intéressent le progrès et le développement de cette institution, lui permettra de produire les résultats heureux et les conséquences logiques qui dérivent nécessairement de sa nature et de son objet.

CHAPITRE VII

LÉGISLATIONS ÉTRANGÈRES

Si nous attendons encore, en France, une loi sur les assurances en général et l'assurance sur la vie en particulier, qui mettra fin aux controverses et un terme aux errements de la jurisprudence que nous avons signalés et critiqués, il n'en est pas, de même dans la plupart des autres pays : depuis plusieurs années, un grand nombre de législations étrangères, européennes et américaines, ont codifié les principes de l'assurance et, sous forme de lois, lui ont donné un statut définitif. Presque toutes, notamment, ont envisagé le problème qui nous occupe et l'ont résolu dans le sens favorable que nous désirons ; le bénéficiaire d'une assurance sur la vie, quel qu'il soit, possède, en vertu de leurs dispositions expresses, un droit propre et exclusif sur le capital de l'assurance, indépendant du sort de la succession de l'assuré ; le contrat d'assurance sur la vie se trouve, de la sorte, produire son plein et entier effet et répond, dans toutes ses conséquences, aux volontés des parties.

En Angleterre, nous ne rencontrons pas une loi

générale sur les assurances, le génie du peuple britannique paraissant préférer une solution distincte pour chaque cas ou pour chaque série de cas particuliers ; mais dans certaines dispositions légales relatives aux droits des femmes mariées, il existe quelques textes qui traitent des droits de la femme et des enfants bénéficiaires d'une assurance sur la vie. un *act* du (1) 9 août 1870 (33 et 34 Vict. c. 93) étendu à l'Ecosse par un nouvel *act* du 26 août 1880 « The married women's property act », édicte, en son art. 10 « qu'une femme mariée peut faire à son profit personnel une assurance sur la vie ou sur celle de son mari, comme si elle n'était pas mariée ; qu'une assurance faite par un homme marié, sur sa propre vie, avec déclaration expresse que cette assurance est faite au profit de sa femme et *de ses enfants*, sera considérée comme un fideicommiss au profit de la femme, pour son usage particulier *et celui de ses enfants*, en dehors de tout contrôle du mari et *des créanciers* de ce mari ». Bien entendu, la suite de l'article prévoit le cas où l'assurance a été faite en fraude des droits des créanciers et, dans ce cas, permet à ces derniers de prélever une somme égale au montant des primes payées. En 1882, nouvelle intervention du législateur anglais : le 10 août de cette année, par une modification et une unification des dispositions relatives aux biens des femmes ma-

(1) Barclay : La femme anglaise.

riées ; un article spécial (1) édicte que « les sommes payées par une police d'assurance *ne constituent pas une partie de l'actif de l'assuré* ». Si, par conséquent, un père contracte une assurance au profit de « ses enfants », sur sa propre vie, il se crée une charge (trust), en faveur des personnes désignées et les sommes qui pourront être versées aux bénéficiaires, quels qu'ils soient, déterminés ou indéterminés, vivants ou à naître (au moment de la souscription), ne font pas partie de l'actif de l'assuré et ne sauraient constituer le gage de ses créanciers comme le reste du patrimoine (2).

A l'Ile Maurice (3) (possession anglaise), une législation spéciale règle les effets de l'assurance sur la vie. Une ordonnance rendue en 1881 (To rogare certain matters relating to assurance), décide, en son art. 1^{er}, qu'est valable « Toute police d'assurance sur la vie souscrite par un homme et relatant, soit sur le titre même, soit par déclaration subséquente ou par transport, qu'elle est faite au profit de la femme, *des enfants ou petits-enfants nés et à naître*, ou de l'un d'entre eux, sans qu'il soit nécessaire d'inscrire le

(1) Barclay : *La femme anglaise* : Appendice textes législatifs : Art. II de la loi du 10 août 1882.

(2) Lehr. *Eléments de droit civil anglais*, t. 1, p. 99, t. 2, p. 233.

(3) Lefort : *Des lois actuellement en vigueur pour la protection des épouses et des enfants en tant que bénéficiaires de l'assurance sur la vie contre les réclamations des créanciers*.

nom du bénéficiaire sur la police ou le transport. » L'art. 3 ajoute que : « le montant d'une police souscrite ou transportée, ne tombe pas dans le patrimoine de l'assuré et appartient aux parties en faveur desquelles elle aura été faite. » Ainsi la législation anglaise (de l'Ile Maurice, tout spécialement), a su se dégager de toutes les considérations de principe qui entravent notre droit français et n'a pas hésité à reconnaître un droit propre aux enfants nés et à naître, c'est-à-dire aux personnes futures et indéterminées.

Si, de l'Angleterre nous passons à l'Espagne, nous trouvons dans le Code du commerce espagnol, une disposition expresse (art. 428) stipulant que « les sommes que l'assureur doit verser en vertu du contrat à la personne assurée, sont la propriété de celle-ci sans qu'il y ait lieu de s'arrêter aux réclamations des héritiers légitimes ou des créanciers de celui qui avait fait l'assurance au profit de ladite personne. » Cette disposition est moins précise, peut-être, que celle de l'ordonnance de l'Ile Maurice ; il n'en résulte pas moins que le tiers bénéficiaire possède un droit de propriété *ab initio* sur le capital assuré et il ne peut faire de doute que si le bénéficiaire est désigné par l'expression « mon enfant » ou « mes enfants », les personnes qui répondent à cette désignation au décès, pourront avoir un droit propre sur le capital.

Le Code de commerce italien ne permet jamais au capital de l'assurance de tomber dans la succession du

défunt ; voici, en effet, comment il s'exprime (art. 463) :
« En cas de faillite ou de décès de celui qui a contracté une assurance sur sa propre tête ou sur la tête d'un tiers, dans l'intérêt d'une autre personne, le profit de l'assurance appartient exclusivement à cette personne, même si elle est le successible du souscripteur de la police. »

Citons encore la loi argentine, du 4 août 1900, qui dispose que : « L'assurance sur la vie constituée au profit d'un tiers, est un bien appartenant exclusivement à celui-ci et elle ne répond en aucun cas des obligations dont le constituant pourra être débiteur à l'époque de son décès. » Sans s'attarder aux conséquences de la stipulation pour autrui, à laquelle, en France, nous restons obstinément attachés, le législateur américain a reconnu un droit propre au profit de tous les tiers bénéficiaires.

La loi belge de 1874 (11 juin), dont les dispositions sont reproduites par la loi Luxembourgeoise du 16 mai 1891, déclare, dans son art. 460 : « En cas de mort ou de faillite de celui qui s'est assuré ou qui assure la vie d'un tiers, l'assurance subsiste au profit de la personne désignée dans le contrat, sauf cependant les sommes perçues par l'assureur, les dispositions du Code civil relatives au rapport, etc. . . » La doctrine et la jurisprudence s'accordent pour reconnaître à cet article une portée très large et favorable à la liberté des conventions. On peut notamment indi-

quer soit une ou plusieurs personnes indéterminées, soit d'une manière indéfinie les héritiers du preneur d'assurance.

Il a été jugé, par exemple, que l'art. 43 s'applique non seulement au cas où la personne est nominativement désignée, mais encore quand l'assurance est stipulée au profit des héritiers du stipulant. Il a été jugé de même que l'assurance contractée par un père au profit de ses héritiers, crée, même en faveur de l'enfant à naître, un droit au bénéfice de ce contrat au jour de sa naissance. La jurisprudence belge était d'ailleurs fixée en ce sens avant la loi de 1874 qui, de l'avis de tous, n'a fait que consacrer et codifier les principes qu'elle avait posés.

Le Code de commerce de la Roumanie des 1/13 septembre 1887 dispose, en son art. 477, « qu'en cas de mort ou de faillite de celui qui a assuré sur sa vie propre ou sur la vie d'une autre personne, une somme à payer à un tiers, quoique ce dernier soit son successeur, les bénéfices de l'assurance restent au *profit exclusif* de la personne désignée dans le contrat, sauf les versements faits, les dispositions du Code civil relatives aux rapports et aux réductions en matière de successions, et à la révocation des actes faits en fraude des créanciers. » Le contrat produit, de la sorte, un effet certain, indépendant de l'interprétation juridique à donner à l'opération.

L'art. 460 du Code de commerce portugais ressem-

ble presque entièrement au texte que nous venons de citer ; il est, en effet, ainsi conçu : « En cas de mort ou de faillite de celui qui a assuré sur sa propre vie ou celle d'un tiers, une somme à payer à une autre personne appelée à lui succéder, l'assurance subsiste au profit exclusif de la personne désignée dans le contrat, sauf cependant en ce qui concerne les sommes perçues par l'assureur, les dispositions du Code civil relatives aux rapports, à l'inofficiosité en matière de successions et à la rescision des actes accomplis au préjudice des créanciers. »

La loi fédérale suisse sur le contrat d'assurances, promulguée le 2 avril 1908, traite dans sa section III (dispositions spéciales à l'assurance des personnes), de la nature du droit des bénéficiaires d'une assurance sur la vie. Ses art. 78, 83 et 85 sont ainsi conçus :

« Art. 78. — C. *Nature du droit du bénéficiaire.* — Sauf dispositions prises à teneur de l'art. 77, al. 1^{er}, de la présente loi, la clause bénéficiaire crée, au profit du bénéficiaire, un droit propre sur la créance que cette clause lui attribue.

« Art. 83. — II. *Interprétation de la clause bénéficiaire.* AA. *En ce qui a trait aux bénéficiaires.* — Lorsque les enfants d'une personne déterminée sont désignés comme bénéficiaires, il faut entendre par ces enfants les descendants successibles.

« Par le conjoint désigné comme bénéficiaire, il faut entendre l'époux survivant.

« Par les héritiers ou ayants cause désignés comme bénéficiaires, il faut entendre d'abord les descendants successibles et le conjoint survivant, puis, s'il n'y a ni descendants successibles ni conjoint survivant, les autres personnes ayant droit à la succession.

« Art. 85. — I. *Répudiation de la succession.* — Lorsque les bénéficiaires se trouvent être les descendants successibles, le conjoint survivant, le père ou la mère, les grands-parents, les frères ou sœurs, l'assurance leur échoit, même s'ils répudient la succession. »

Ces dispositions consacrent, de la façon la plus nette, le droit propre des enfants non nommément désignés ou non conçus au moment du contrat.

« L'empire d'Allemagne possède, depuis le 30 mai 1908, une loi réglant les conditions et effets du contrat d'assurances ; elle est fort étendue et ses dispositions sont très détaillées. La question si délicate que soulève l'attribution du droit à l'indemnité, est traitée dans le § 167 (1) qui porte que si l'assurance est faite au profit des héritiers, sans plus ample désignation, le bénéfice doit être réparti entre ceux qui seraient appelés à l'hérédité au moment du décès, *même s'ils ont renoncé à la succession*. La loi ajoute que le fisc, s'il est appelé

(1) § 167 : Lorsqu'en cas d'assurance d'un capital la prestation de l'assureur doit être fournie après le décès de l'assuré et qu'il est stipulé sans plus ample désignation que le paiement doit être fait aux héritiers, sont dans le doute, considérés comme bénéficiaires proportionnellement à leur part d'héritage, ceux qui, à l'époque du décès ont été appelés en qualité d'héritiers. La répudiation de l'héritage n'a pas d'influence sur ce droit.

à recueillir la succession, ne peut de ce chef prétendre à l'assurance.

Ainsi, la tendance générale des législations modernes est, à n'en pas douter, d'accorder aux parties qui désirent souscrire un contrat d'assurance, les plus larges pouvoirs ; de leur permettre de créer, à côté de leur patrimoine, un capital distinct qui, au décès, ira certainement entre les mains de ceux que l'on désire gratifier, sans suivre le sort de la succession ; à cet effet, soit qu'elles l'expriment d'une façon précise (ordonnance de l'île Maurice), soit qu'elles permettent de le déduire des expressions dont elles se servent (loi belge, loi argentine, married women's property act), elles s'attachent peu à la détermination précise du bénéficiaire, à son existence même, s'il lui est possible de recueillir les bénéfices du contrat au moment où il doit produire effet. Placées en face d'un contrat qui répond à des nécessités réelles, à nos mœurs, à nos tendances modernes, elles se sont, pour la plupart, peu préoccupées d'en rechercher la nature juridique exacte, d'en faire une analyse scientifique destinée à le faire rentrer dans le cadre des anciens concepts du droit. Sans essayer de le rattacher aux contrats déjà connus, elles ont très sagement pensé qu'à une institution nouvelle devaient correspondre des règles, elles aussi nouvelles, et dont les dispositions favoriseraient le développement de l'assurance et répondraient au but qu'elle se propose.

CONCLUSION

Comment conclure cette étude, si ce n'est par un nouvel appel à la jurisprudence, d'abandonner enfin une théorie juridique, dont nous avons indiqué les erreurs initiales et qui ne répond ni au but de l'assurance sur la vie, ni à la volonté des assurés.

Qu'elle comprenne donc que ses scrupules juridiques ne sont pas fondés ; que les personnes incertaines et futures, devant lesquelles elle s'effraie à l'idée de la reconnaissance d'un droit, peuvent fort bien en bénéficier, dans certaines circonstances.

Qu'elle s'interroge ensuite elle-même et elle s'apercevra que ce progrès que nous désirons pour les assurances sur la vie, elle l'a déjà accompli pour les fondations.

Qu'elle jette enfin un regard sur les jurisprudences et législations étrangères, et nous sommes convaincu qu'elle n'hésitera plus à accomplir la réforme que tant de bons esprits souhaitent ardemment.

Vu par le Président de la Thèse :
P. PIÉDELIÈVRE.

Vu :
Le Doyen,
CH. LYON-CAEN.

Vu et permis d'imprimer :
Le Recteur de l'Académie de Paris,
L. LIARD.

BIBLIOGRAPHIE

- Aguesseau (Henri-François d').** Œuvres, t. II, IV, IX (1761).
- Alauzet.** *Traité général des Assurances*, 2 vol., 1843.
- Argus (L').** *Journal des Assurances* (1908).
- Aubry et Rau.** *Cours de Droit civil français*, 4^e édit., t. IV.
- Barclay.** *La femme anglaise*, 1 vol. Paris, 1896.
- Blondel.** *De l'assurance sur la vie et spécialement du bénéficiaire du contrat.* Thèse Paris, 1874.
- Boistel.** Notes au Dalloz, 1889, II, 129 ; 1889, II, 153.
- Bonneville de Marsangy et Simonin.** *Jurisprudence générale des Assurances terrestres.*
- Chaufton.** *Les Assurances, leur passé, leur présent et leur avenir*, 1886.
- Claro.** *Des Assurances sur la vie entre époux.* Thèse Paris, 1893.
- Couteau.** *Traité des Assurances sur la vie*, 1878.
- Couturier.** *De l'assurance en général et spécialement de l'assurance sur la vie entre époux.* Thèse Lyon, 1889.
- Dalloz.** *Jurisprudence générale. V^o Assurances terrestres et Recueil périodique.*
- Deslandres.** *De l'assurance sur la vie : étude des droits de l'assuré, des bénéficiaires, des cessionnaires, des créanciers.* Thèse Paris, 1889.
- Dupuich.** *Traité pratique des Assurances sur la vie*, 1900.
- France judiciaire.** Années 1877-1878, p. 409 et suiv. — **Labbé :** *De l'assurance sur la vie, par un père au profit de ses enfants.*
- Hamon.** *Histoire générale de l'assurance*, 1897.
- Journal des Assurances**, 1860 à 1908.
- Journal officiel de la République française.** Années 1875, 1889, 1904, 1907 (Bulletins annexes).
- Labbé.** Notes au Sirey, 1877, I, 393 ; 1888, II, 177 ; 1889, I, 97.
- Lambert.** *Du contrat en faveur des tiers*, 1893.
- Laurent.** *Principes de Droit civil français*, 1878.
- Lefort.** *Traité théorique et pratique du Contrat d'assurance sur la vie*, 1894.
- Lehr.** *Éléments de Droit civil anglais*, 1 vol., 1885 ; 2 vol., 1906.
- Levillain.** Note au Dalloz, 1879, II, 25.
- Montluc (de).** *Des assurances sur la vie dans leurs rapports avec les principes du Code civil, etc.*, 1870.

Mornard. *Du Contrat d'assurance sur la vie.* Thèse Paris, 1883.

Pandectes françaises, 1893, I, 257.

Planiol. *Traité élémentaire de Droit civil,* 3 vol., 1901.

Pothier. *Traité du Contrat d'assurance.* Œuvres, édit. Bugnet, Paris, 1847, t. V.

Pouget. *Dictionnaire des Assurances terrestres.*

Revue critique de législation, 1891, p. 174 et suiv. ; — DESLANDRES :
Du contrat d'assurance sur la vie au profit de bénéficiaires indéterminés.

Thaller. *Traité élémentaire de Droit commercial,* 4^e édit. — Note au Dalloz, 1888, II, 1.

Valin. *Nouveaux commentaires sur l'Ordonnance de la marine de 1681,* 2 vol., 1766.

Viollot. *Précis de l'histoire du Droit français,* t. I.

Travail exécuté en commandite par des ouvriers syndiqués.

Typ. FR. GUYON (506-2-9).



Saint-Brieuc.

